

DERECHO CIVIL
ARAGONES
ILUSTRADO CON
LA DOCTRINA DE
LOS AUTORES...

Andrés de Blas



J. vel.

1073

V Blas

DERECHO CIVIL ARAGONÉS

DURAN. LIBRERO
MADRID

256 G

DERECHO CIVIL ARAGONES

ILUSTRADO

CON LA DOCTRINA DE LOS AUTORES FORALES

CON EL DERECHO COMUN

Y

CON LA JURISPRUDENCIA ARAGONESA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

POR

DON ANDRÉS BLÁS

DOCTOR EN LA FACULTAD DE DERECHO, PROFESOR AUXILIAR QUE HA SIDO DE INSTITUCIONES
DE HACIENDA PÚBLICA, DE HISTORIA Y ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL, COMUN Y FORAL,
Y DE AMPLIACION DEL DERECHO CIVIL Y CÓDIGOS ESPAÑOLES EN LA UNIVERSIDAD
DE ZARAGOZA, EX-DIPUTADO A CORTES.

Y

ABOGADO DE LOS ILUSTRES COLEGIOS

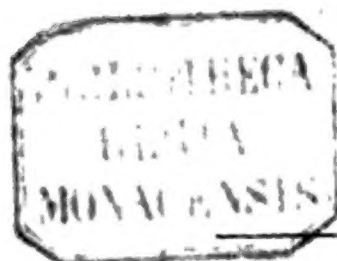
DE MADRID Y ZARAGOZA.



MADRID.—1873.

IMPRENTA DE SANTOS LARXÉ.

Calle del Rio, núm. 24, entresuelo.



Esta obra es propiedad del autor, quien perseguirá ante la ley á quien la reimprima sin su consentimiento.

PRÓLOGO.

Encargado de la enseñanza, en concepto de profesor auxiliar, de la cátedra de AMPLIACION DEL DERECHO CIVIL Y CÓDIGOS ESPAÑOLES, en la Universidad de Zaragoza, durante los tres últimos cursos y parte del actual, he tenido ocasion y necesidad de estudiar, además del Derecho civil comun, el Derecho civil foral, y con más especialidad el Derecho civil aragonés.

A la vez que estudiaba una institucion del Derecho civil comun, hacia igual trabajo del Derecho civil aragonés, encontrándome al fin de los tres cursos, de un modo insensible, con un tratado de Derecho civil aragonés, cuya publicacion he creido que podria ser útil á los jóvenes que se dedican á la ciencia del Derecho, á los abogados, á los funcionarios del órden judicial y fiscal y á todos los aragoneses, cuyos derechos civiles

se regulan por el Derecho aragonés, é igualmente á las personas no aragonesas, cuyos bienes inmuebles, sitos en Aragon, se rigen por este Derecho, como tambien sus actos jurídicos que realicen en este reino antiguo de Aragon.

Existen dos obras modernas importantísimas de Derecho civil aragonés, una, de los ilustrados abogados aragoneses, Sres. Franco y Guillén, y otra, de dos abogados, tambien aragoneses, muy entendidos en nuestro Derecho foral, y son mis íntimos amigos, señores Marton y Santa Pau; pero de la primera, publicada en el año 1841, son raros los ejemplares; y de la segunda, habiéndose principiado á publicar por entregas el año 1865, sólo está impreso el tratado de las Personas, circunstancias por las que he considerado que este tratado podia satisfacer la necesidad de una obra de Derecho civil aragonés.

En la exposicion de materias he seguido el órden que observan los autores de Derecho comun, á fin de que fuera más fácil el estudio simultáneo del Derecho comun y del Derecho foral aragonés, y tambien su comparacion, con el objeto de notar las semejanzas y diferencias que existen entre uno y otro derecho al hacer su estudio comparativo.

Hay instituciones del Derecho civil aragonés sobre las que no existen fueros ni observancias; y sin embargo, he considerado conveniente colocar los epígrafes del título, y consignar que no habia fuero ni observancia, á fin de que, en defecto de disposicion foral,

se supiera que tales instituciones ó materias se regian por el Derecho comun.

Otras instituciones, si bien sobre ellas hay fueros y observancias, no son reguladas por estos en todo su desenvolvimiento, y á fin de llenar la insuficiencia ó vacíos que dejara el Derecho foral, podria seguir dos caminos; uno, completando la doctrina foral con la exposicion del Derecho comun; y otro, refiriéndome tan sólo á la que el mismo Derecho foral consigna. El primer camino sería el más útil, pero hubiera sido causa de que esta obra apareciera más extensa de lo que debiera ser, y por otra parte existen obras completas de Derecho comun, cuyo Derecho es más conocido que el propio foral, por la razon de estudiarse en las Universidades con más preferencia el Derecho comun, y esta circunstancia me exime de que siga este camino. De más utilidad y conveniencia me parece el segundo camino que adopto, si bien lleno los vacíos del Derecho foral en muchas instituciones ó materias, consignando las disposiciones del Derecho comun, especialmente en el *libro III de las Obligaciones*, cuyo Derecho aragonés es muy reducido, en razon de que en Aragon la voluntad de las partes era la legislacion en materia de contratacion, siempre que la voluntad versara sobre actos lícitos.

Tambien cito disposiciones comunes y forales sobre una misma institucion, para que resalte á primera vista la uniformidad ó discordancia de ambos derechos en puntos esenciales, al mismo tiempo que recurro en ca-

sos dudosos al Derecho comun, para ilustrar muchos puntos del Derecho aragonés.

La importancia, de todos conocida, de la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, me ha impuesto el deber de estudiar la que existe hasta nuestros dias acerca del Derecho civil aragonés, cuya jurisprudencia consigno en las respectivas instituciones á que afecta.

Las fuentes á que he recurrido para hacer con más extension y profundidad el estudio del Derecho civil aragonés, son las obras de que hago mencion en el cap. V, del título Preliminar, cuya reseña he considerado conveniente hacer, á fin de que se tenga conocimiento de su existencia, por si hubiere necesidad de ampliar algun punto jurídico, ó consultar en asuntos dudosos. Con más especialidad y cuidado he consultado las fuentes del Derecho civil aragonés, ó sea los *Fueros y Observancias* y la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia.

Una mejora, en mi sentir, utilísima, habíame propuesto agregar á esta obra, y es el haber incluido á su final el texto de los *Fueros y Observancias* que se citan en toda ella, con el doble fin; primero, de que el lector pudiera comprobar fácilmente la doctrina expuesta en la obra con el exámen del texto del *Fuero* ú *Observancia* á que aquella se refiere; y segundo, de ofrecer en pocas páginas los *Fueros y Observancias*, relativos al Derecho civil, descartando las disposiciones que á otros derechos afectan, ya no vigentes, y

que forman dos grandes volúmenes; pero esta obra aparecería muy voluminosa, por cuya circunstancia publicaré separadamente en un tomo los *Fueros y Observancias* vigentes, relativos al Derecho civil, y que se citan en esta obra, y al efecto estoy preparando los trabajos para publicar muy en breve dicho tomo de *Fueros y Observancias* vigentes en materia de Derecho civil.

Tal ha sido el plan que me he propuesto seguir al publicar esta obra. Si llegare á prestar utilidad á aquellas personas que se dedican al estudio del Derecho civil aragonés por su profesion ó por la necesidad que en casos dados se encuentran de consultar algunos puntos del mismo, me consideraré suficientemente recompensado del tiempo y trabajo que he invertido en escribirla, suplicando á la vez á mis lectores me dispensen los defectos en que inadvertidamente haya podido incurrir.

EXPLICACION DE LAS ABREVIATURAS.

Dice.	Léase.
F.....	Fuero.
Fs.	Fueros.
Ob.....	Observancia.
Obs.....	Observancias.
Sent.....	Sentencia.
Sents.....	Sentencias.
Dic.....	Diccionario.
Decis.....	Decision.
Coment.....	Comentario.
Tít.....	Título.
Lib... ..	Libro.
Cap.....	Capítulo.
Sec.....	Seccion.
V.....	Véase.
Instit.....	Instituciones.
Núm.....	Número.
Art.....	Artículo.
Arts.....	Artículos.
M.....	Matrimonio.
Civ.....	Civil.
Enj.....	Enjuiciamiento.
Prov.....	Provisional.
Part.....	Partida.
Nov.....	Novísima.
Rec.....	Recopilacion.
F. R.....	Fuero Real.
D.°.....	Decreto



DERECHO CIVIL ARAGONÉS.

TÍTULO PRELIMINAR.

NOCIONES GENERALES.

CAPÍTULO PRIMERO.

Historia externa del Derecho aragonés.

SECCION PRIMERA.

Primera época.—Desde la invasion goda hasta la árabe (414-711).

1. Durante la dominacion goda, Aragon, como toda España, se regía en los siglos V, VI y primera mitad del VII por el derecho de castas; el romano, ó sea el indígena por el Código de Alarico, ó sea Breviario de Aniano; el godo por el Código de Eurico, ó sea de Tolosa, y desde la mitad del siglo VII hasta la invasion árabe por el Fuero Juzgo, habiéndose prohibido que se citaran leyes extrañas y mandado que se guardaran las de este Código (1).

(1) Leyes 1, 8 y 9, tít. I, lib. II, Fuero Juzgo.

SECCION SEGUNDA.

Segunda época. — Desde la invasion árabe hasta el año **1247**.

2. Los aragoneses, que se salvaron de la invasion árabe, y decididos á defenderse, edificaron el año 718 la ciudad de Pano á dos leguas de Jaca sobre una montaña inaccesible del mismo nombre, siendo completamente derrotados por los moros y la ciudad destruida. Posteriormente, y por consejo de los anacoretas Voto y Félix, que vivian en una gruta, denominada de Galion, y despues de San Juan de la Peña, los aragoneses eligieron por su capitan el año 724 á Garcí-Gimenez, que, despues de haber conquistado la villa de Ainsa, fué elegido rey, el cual fundó el reino de Sobrarbe, siendo su capital dicha villa. Don Aznar, nieto de Eudon el Grande, duque de Aquitania, se apoderó de Jaca el año 770, y, en recompensa, García Iñiguez I le confirió el título de conde de Aragon del terreno conquistado, que constituyó el condado de Aragon. Vacante el trono á causa de la muerte del rey en los campos de batalla, y sin haber dejado sucesor, se constituyó el reino en república, para cuya direccion se eligió un Senado ó Junta de doce señores, con el título de ricos-hombres, fundadores de las doce casas de ricos-hombres de naturaleza de Aragon, y con motivo de la decadencia que se notaba con el nuevo sistema de gobierno, formaron cinco leyes, base de la constitucion de la monarquía aragonesa, y aceptadas por Iñigo Arista, rey de Navarra, fué éste proclamado rey de Sobrarbe el año 867. El condado de Aragon fué unido al reino de Sobrarbe por García Iñiguez II, hijo de Iñigo Arista, en virtud de su enlace con doña Urraca, tomando Iñiguez

el título de rey de Aragon. El condado de Ribagorza, existente en tiempo de la monarquía goda, contuvo la invasion sarracena, y, á fin de mantener su independencia, se hizo feudatario de Francia, hasta que fué incorporado al reino de Aragon el año 1015. El condado de Cataluña quedó tambien unido á Aragon por el matrimonio de doña Petronila con D. Ramon Berenguer el año 1140 en la persona de su hijo D. Alfonso II (el Casto) el año 1162, y Valencia por conquista en tiempo de don Jaime I el año 1238.

3. Al principio de la reconquista, Aragon y Asturias continuaron rigiéndose en sus relaciones jurídicas por el Fuero-Juzgo, si bien las nuevas necesidades exigian otro derecho, formándose paulatinamente el derecho aragonés, consuetudinario al principio, como era natural en aquellos tiempos guerreros. El historiador Zurita dice que las leyes godas regian solas al principio en el reino de Sobrarbe, las cuales fueron aumentándose con los *usages* de origen francés que importó el imperio de Cárlo-Magno y la influencia de allende el Pirineo.

4. Posteriormente se fueron dando fueros generales por las Córtes, aunque pocos, fueros municipales, privilegios y cartas de poblacion, constituyendo en este período casi todo el derecho civil el derecho consuetudinario, pues la libre voluntad individual era considerada como ley, siempre que sus resoluciones estuvieran conformes con el derecho natural. El Fuero-Juzgo era aplicado en concepto de derecho supletorio, como así lo confirman varios documentos. Gerónimo Blancas hace mencion de una carta de dote otorgada en 1198, en la que consta que cierto esposo dió en dote á su esposa la décima parte de sus bienes, dote en conformidad á las leyes 3 y 6, título I, lib. 3, Fuero-Juzgo.

5. En este período se hizo la primera coleccion de

los fueros, ordenada por Sancho Ramirez en el Concilio ó Córtes de Jaca el año 1071, compuesta de tres partes, denominadas; la primera, *Fuero de Sobrarbe*, que comprendia los que se sancionaron y acordaron, cuando la conquista no habia pasado del territorio de Sobrarbe; la segunda, *Fuero Reyto*, que contenia los antiguos usos; y la tercera, *Fueros de Aragon*, que eran los promulgados cuando la misma conquista se extendió á otras tierras y el reino tomó ya este nombre (1).

6. Considero conveniente la insercion de las cinco leyes, base de la Constitucion de la monarquía aragonesa, aceptadas por Iñigo Arista, del cual se dice que añadió una sexta, cuyas seis leyes Gerónimo Blancas (2) consigna en esta forma:

I.

In. Pace. Et. Justitia. Regnum. Regito. Nobisq. Foros. Meliores. Irrogato.

II.

E. Mauris. Vindicabunda. Dividuntor. Inter Ricos Homines. Non Modo. Sed Etiam. Inter. Milites. Ac. Infantiones. Peregrinus. Autem. Homo. Nihil. Inde. Capito.

III.

Jura. Dicere. Regi. Nefas. Esto. Nisi. Adhibito. Subditorum. Consilio.

IV.

Bellum. Aggredi. Pacem. Inire. Inducias. Agere. Remve. Aliam. Magni. Momenti. Pertractare. Caveto. Rex. Præterquam. Seniorum: Annuente. Consensu.

(1) Bartolomé Martinez y Herrero, Sobrarbe y Aragon.

(2) Commentarii rerum aragonensium. V. De antiquo jure, Suprarbiensi foro nuncupato, deq. Magistratus Justitiæ Aragonum institutione.

V.

Ne. Quid. Autem. Damni. Detrimentive. Leges. Aut. Libertates. Nostræ. Patiantur. Judex. Quidam. Medius. Adesto. Ad. Quem. A. Rege. Provocare. Si. Aliquem. Læserit. Injuriasq. Arcere. Si. Quas. Forsan. Reipub. Intulerit. Jus. Fasq. Esto.

VI.

Si. Contra. Foros. Aut. Libertates. Regnum. A. Se. Premi. In. Futurum. Contingeret. Ad. Alium. Sive. Fidelem. Sive. Infidelem. Regem. Adsciscendum. Liber. Ipsi. Regno. Aditus. Pateret.

Hé aquí la traduccion al castellano de las seis leyes anteriores:

I.

Dirigid, Señor, el Reino en paz y justicia y dadnos los mejores fueros.

II.

Lo que se conquiste á los moros, se ha de dividir entre los Ricos-Hombres, Caballeros é Infanzones, sin que de ello pueda tomar nada el extranjero.

III.

No será permitido al Rey administrar justicia sin la intervencion del Consejo de los súbditos.

IV.

El rey no podrá emprender guerra, hacer la paz, firmar tregua, resolver algun asunto de importancia sin el consentimiento de los Señores.

V.

A fin de que nuestras leyes y libertades no sufran daño, ni detrimento, habrá un Juez medio, á quien se pueda apelar del Rey, si éste causare algun agravio á alguno ó á la República.

VI.

Si el Rey oprimiese al Reino, obrando contra sus fue-

ros ó libertades, el mismo Reino podrá elegir otro Rey, ya fiel, ya infiel, ó sea cristiano ó no cristiano.

Es de advertir que la redaccion de estas leyes es obra de Blancas que las escribió, sujetándose al espíritu de las determinaciones adoptadas en Sobrarbe y consignadas en sus primitivos fueros, que como no se recopilaron y debieron ser escasísimas las copias de ellos, no ha llegado á nosotros su texto original (1)

SECCION TERCERA.

Tercera época.— Desde el año **1247** hasta el **1702**.

7. Don Jaime I, que mereció el título de Conquistador por haber extendido notablemente el Reino de Aragon y conquistado Mallorca, Menorca y Valencia, debe considerarse tambien como legislador, pues á él se debe la Compilacion de los Fueros, existentes y vigentes en esta época, trabajo encomendado á D. Vidal de Canellas, obispo de Huesca, cuya compilacion fué aprobada por las Córtes de la misma ciudad el año 1247. Esta contenia trescientos ochenta y cuatro fueros, y fué dividida en ocho libros, agregando al libro octavo Pedro III, hijo de D. Jaime I, el fuero del privilegio general de Aragon, hecho por las Córtes de Zaragoza el año 1283. Don Jaime II formó el libro noveno, compuesto de treinta y un fueros, hechos en las Córtes de 1300 á 1325, celebradas en los pueblos de Zaragoza, Alagon y Daroca. Pedro IV formó el décimo, que comprendia veintinueve fueros, hechos en las Córtes de 1348 á 1386, celebradas

(1) Así lo consigna D. Bartolomé Martinez y Herrero en su importante obra titulada *Sobrarbe y Aragon*.

en los pueblos de Zaragoza, Monzon, Calatayud y Tamarite. Juan I añadió el undécimo de diez y ocho fueros de las Córtes de Monzon del año 1390. Su hermano D. Martin arregló el duodécimo de sesenta fueros de las Córtes de Zaragoza del año 1398. Los fueros hechos por las Córtes en los años de 1414, 1423, 1436, 1442, 1451, 1461, 1468, 1495, 1510, 1512, 1516, 1528, 1533 y 1547, celebradas en las ciudades de Zaragoza, Maella, Alcañiz, Calatayud, Tarazona y Monzon, fueron agregándose por orden cronológico al duodécimo libro.

8. La compilacion, formada así sucesivamente por fueros desde 1247, ofrecia fueros repetidos, muchos en desuso, desorden y no poca oscuridad, cuyos defectos obligaron á las Córtes de Monzon del año 1533 á ordenar una nueva compilacion de los fueros vigentes en aquella época, pensamiento que no pudo realizarse hasta las Córtes de 1547, cuyo trabajo se encomendó á veintiuna personas, así del Consejo como de prelados, nobles, caballeros, hijosdalgo y ciudadanos de las principales ciudades del reino, así fueristas como privadas personas, prácticas y expertas en los fueros y observancias del reino. Esta compilacion está dividida en nueve libros.

9. Posteriormente se publicaron los fueros de las Córtes de 1553, 1564, 1585, 1592, 1626, 1646, 1677 y 1678, 1686, 1687 y 1702, celebradas en los pueblos de Monzon, Tarazona, Barbastro, Calatayud y Zaragoza, siendo las últimas Córtes aragonesas las celebradas en Zaragoza el año 1702, en tiempo de Felipe V, que derogó posteriormente los fueros el año 1707, restableciéndolos en 1711, solamente en la parte civil. Los fueros mencionados se iban agregando á la compilacion de 1547 por orden cronológico en la forma que hoy conocemos en el cuerpo del derecho foral. *El F. de 1626, Agregacion de las Ciudades y Comunidades de Teruel y Albarracin* ordena

que las ciudades de Albarracin y Teruel y sus comunidades y la villa de Mosquera, que se regian por sus fueros particulares, llamados de Sepúlveda y Extremadura, se rigiesen en lo sucesivo por los fueros del reino de Aragon.

10. Alfonso V dispuso en las Córtes de Teruel de 1428 compilar lo que estuviere vigente de los usos y observancias, ó sea del derecho consuetudinario, trabajo encomendado á D. Martin Diego Daux, Justicia de Aragon, el cual, auxiliado por seis letrados, llevó á cabo la compilacion de las observancias, que dividió en nueve libros, siendo publicada el año 1437, á cuyas observancias se dió la misma autoridad que tenian diseminadas (1). Segun Franco de Villalba (2), las observaciones de esta compilacion son declaraciones de los fueros, como las leyes del Estilo lo son del Fuero Real. Al libro noveno de la compilacion siguen las cartas del Justicia de Aragon D. Martin Diego Daux al de Valencia sobre la division de los bienes entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del difunto, y del Justicia de Aragon don Juan Gimenez Cerdan á su sucesor D. Martin Diez Daux sobre el oficio del justicia y los que lo ejercieron. Tambien va unida á la compilacion de las observancias la tabla de los dias feriados, en que la córte del justicia y los demás tribunales seculares vacaban.

11. Por acuerdo de las Córtes de Monzon de 1552 se publicaron en 1554 los Actos de Córte, cuya coleccion comprende por orden cronológico los actos desde 1360,

(1) *Observantiæ Consuetudinesque Regni Aragonum etc. V. Prologus.*

Los autores forales hacen esta cita en la forma de *Prologus observantiarum*, forma que adoptaré en lo sucesivo.

(2) *Codex Fororum atque Observantiarum Aragoniæ, V. Præfatio.*

útiles y necesarios, tomados de los registros del reino, á cuya coleccion de 1554 se han ido agregando los Actos de las Córtes de 1564, 1585, 1592, 1626, 1646, 1678, 1686 y 1702. Se unió á esta coleccion la Concordia de 1568, hecha entre Felipe II y el tribunal del Santo Oficio de la Inquisicion, considerada por las Córtes de 1626, como Acto de Córte, ó sea como fuero general del reino (1).

SECCION CUARTA.

Cuarta época.—Desde el año **1702** hasta nuestros dias.

§. I.—Derogacion y restablecimiento definitivo del derecho aragonés sólo en la parte civil y procesal tambien civil.

12. Felipe V derogó los fueros y observancias del reino de Aragon y de Valencia, y mandó que estos se rigieran por el derecho comun (2), derogacion motivada por haber tomado parte contra él en la guerra de sucesion. El mismo modificó en parte la anterior disposicion, manteniendo á los pueblos y moradores que le habian sido fieles durante la guerra en todos los privilegios y exenciones, otorgados á los mismos por los reyes, sus antecesores (3): declaró subsistentes la inmunidad de la Iglesia, la jurisdiccion eclesiástica y todas las preeminencias, en cuya posesion estaba la misma en los reinos de Aragon y Valencia, así como tambien todas las regalías y jurisdicciones reales, uso de la potestad económica ecle-

(1) Acto de Córte de 1626 de la Concordia del Reino con la Inquisicion.

(2) D.º 29 Junio 1707, ley 1, tít. III, lib. III, Nov. Rec.

(3) D.º 29 Julio 1707, ley 2. tít. III, lib. III, Nov. Rec.

siástica, y los demás fueros, usos y costumbres, favorables á las regalías reales (1).

13. Posteriormente, Felipe V, en su decreto titulado *Establecimiento de un nuevo Gobierno en Aragon y planta interina de su Real Audiencia de Zaragoza* (2) dispuso, entre otras cosas, que la Sala del Crimen juzgara y determinara los pleitos de esta calidad segun la costumbre y leyes de Castilla, ó sea segun el derecho comun, y la Sala civil juzgase los pleitos civiles segun las leyes municipales del reino de Aragon, ó sea segun el derecho civil aragonés, con la limitacion de que en los contratos y casos en que interviniera el rey con los vasallos se aplicara el derecho de Castilla. Desde esta fecha, pues, está vigente sólo de los fueros y observancias la parte del derecho civil y los cuatro procesos privilegiados de aprehension, inventario, firma y manifestacion en materia civil.

14. Al disponer que la Sala civil juzgase los pleitos civiles segun las leyes municipales del reino de Aragon, ó sea segun el derecho civil aragonés, no se ordenó lo mismo respecto de los fueros de Valencia, abolidos al mismo tiempo que los de Aragon (3), subsistiendo todavia hoy la abolicion mencionada (4).

§ II. Modificacion del derecho aragonés civil y procesal tambien civil por las leyes posteriores á su restablecimiento en el año 1711 por decreto de 3 de Abril.

15. Derogados los fueros y observancias del reino de Aragon por Felipe V (5), respetando posteriormente el derecho civil aragonés y su procedimiento (6), el rey

(1) D.º 7 de Setiembre 1707, ley 1. tít. VII, lib. V, Nov. Rec.

(2) D.º 3 Abril 1711, ley 2, tit. VII, lib. V, Nov. Rec.

(3) D.º 29 Junio 1707, ley 1. tít. III, lib. III, Nov. Rec.

(4) Sent. 15 Marzo 1860.

(5) D.º 29 Junio 1707, ley 1, tít. III, lib. III, Nov. Rec.

(6) D.º 3 Abril 1711, ley 2, tít. VII, lib. V, Nov. Rec.

asumió la facultad legislativa de las Cortes aragonesas, y él mismo, con las Cortes de Castilla, la parte económica hasta la época constitucional, y desde esta el rey y las Cortes tienen una y otra facultad, obligando sus leyes igualmente á Castilla que á las provincias forales, puesto que el rey y las Cortes representan á una y á otras. Así, las leyes posteriores al 3 de Abril de 1711 del orden civil y procesal tambien civil derogan al derecho civil y procesal tambien civil aragonés en aquello que les fueran contrarias, y entre estas leyes derogatorias del derecho civil y procesal civil aragonés son más principalmente la ley de enjuiciamiento civil, vigente desde 1.º de Enero de 1856, en virtud de la cual quedaron abolidos los procesos privilegiados de aprehension, inventario y manifestacion, habiéndolo ya sido anteriormente el de firma (1), y la ley hipotecaria de 8 de Febrero de 1861, reformada por la de 21 de Diciembre de 1870. Las leyes, pues, posteriores al 3 de Abril de 1711 obligan á todas las provincias, á no ser que en ellas se manifieste que no afectan al derecho foral vigente, como así está dispuesto respecto de la ley provisional de 18 de Junio de 1870 sobre el matrimonio civil, cuya ley no afecta al derecho foral en lo referente á los efectos jurídicos del matrimonio en cuanto á las personas y bienes de los cónyuges y de sus descendientes (2). Tambien no afectan las leyes á las

(1) Reglamento provisional para la administracion de justicia de 26 de Setiembre de 1835, art. 34.

(2) Ley 18 Junio 1870. Art. 1.º «El Gobierno publicará como ley provisional el proyecto de la de matrimonio civil presentado á las Cortes, sin perjuicio de las alteraciones que las mismas tuvieren por conveniente hacer en él en su discusion definitiva, y sin perjuicio además de lo que se dispone por el derecho foral vigente respecto á los efectos civiles del matrimonio en cuanto á las personas y bienes de los cónyuges y de sus descendientes.»

provincias forales, si anteriormente existiera alguna ley que determinara la forma de modificar el derecho foral, como así se dispuso respecto de las provincias Vascongadas y de Navarra (1), y en la forma dispuesta se modificaron los fueros de Navarra. Así, la ley de enjuiciamiento civil obliga á los tribunales y juzgados, cualquiera que sea su fuero, que no lo tengan especial para sus procedimientos, como así se expresa por la ley (2), incluso los tribunales y Juzgados de Navarra, cuyo reino habia de sujetarse, en la parte orgánica y de procedimientos, á lo que se estableciere para todos los tribunales de la nacion (3).

16. La ley de enjuiciamiento civil, como formularia, parece que no debia afectar al derecho civil foral, y bajo este supuesto, considerado el retracto como un derecho civil, se incoó demanda en Pamplona dentro del término de un año y dia, á contar desde el de la venta, segun procede por fuero de Navarra, demanda que fué

(1) Ley de 25 de Octubre de 1839. Art. 1.º «Se confirman los fueros de las provincias Vascongadas y Navarra, sin perjuicio de la unidad constitucional de la monarquía.» Art. 2.º El Gobierno, tan pronto como la oportunidad lo permita, y oyendo antes á las provincias Vascongadas y á Navarra, propondrá á las Cortes la modificacion indispensable que en los mencionados fueros reclame el interés de las mismas, conciliado con el general de la nacion y de la constitucion de la monarquía, resolviendo entre tanto provisionalmente, y en la forma y sentido expresados, las dudas y dificultades que puedan ofrecerse, dando de ello cuenta á las Cortes.

(2) Ley 13 Mayo 1855, base octava: «Hacer extensiva la observancia de la nueva ley á todos los tribunales y juzgados, cualquiera que sea su fuero, que no lo tengan especial para sus procedimientos.»

(3) Ley de 16 de Agosto de 1811. Art. 2.º «La administracion de Justicia seguirá en Navarra, con arreglo á su legislacion especial, en los mismos términos que en la actualidad, hasta que, teniéndose en consideracion las diversas leyes privativas de todas las

desechada por sentencia (1) del Tribunal Supremo de Justicia que considera la ley de enjuiciamiento civil obligatoria para todos los tribunales del reino, al paso que califica sus disposiciones de formularias del juicio, y sienta que Navarra, como las demás provincias exentas, debían sujetarse, en cuanto al procedimiento, según la ley de 16 de Agosto de 1841, á lo establecido, ó que en adelante se estableciere para todo el reino, y que, en su virtud, la ley de enjuiciamiento civil es aplicable en todas sus partes á todas las provincias. Acerca de la doctrina de la sentencia citada (2), Ortiz de Zúñiga dice (3): «La conclusion consignada en esta declaracion es exacta; pero la proposicion absoluta de que todas las disposiciones contenidas en la misma ley de enjuiciamiento son de carácter formulario, la tenemos por exajerada, y como tal, no digna de ser elevada á regla de jurisprudencia, pues podríamos citar muchos artículos que contienen verdadera declaracion de derechos, y que estarían más en su lugar colocados en el Código civil; pero como este no existe todavía, no es de extrañar que dicha ley, á pesar de ser propiamente de tramitacion, se extralimite en algunos puntos, y, á nuestro juicio, con utilidad notoria. La doctrina sentada en dicho fallo debe, pues, en nuestro concepto, recibirse solamente lo que es incuestiona-

provincias del reino, se formen los códigos generales que deban regir en la monarquía. Art. 3.º La parte orgánica y de procedimientos será en todo conforme con lo establecido ó que se establezca para los demás tribunales de la nacion, sujetándose á las variaciones que el Gobierno estime convenientes en lo sucesivo. Pero siempre deberá conservarse la Audiencia en la capital de la provincia.

(1) Sent. 20 Octubre 1858.

(2) Sent. 20 Octubre 1858.

(3) Jurisprudencia civil de España, tomo I, tít. preliminar, capítulo I, sec. I.

ble, esto es, en cuanto á que todas las disposiciones rituarias, comprendidas en la misma ley, son aplicables á las provincias que se rigen por sus propios fueros, así como á las demás de la Península é islas adyacentes.» Respecto de Aragon existe la jurisprudencia (1) de que sus observancias no tienen la menor aplicacion á ninguno de los artículos de la ley de enjuiciamiento civil.

(1) Sent. 15 de Diciembre 1871.

CAPÍTULO II.

De los elementos de que se compone el Derecho aragonés.

17. Los elementos de que se compone el Derecho aragonés son:

1.º Los nueve libros de los fueros recopilados el año 1547.

2.º Los fueros posteriores á esta fecha hasta el año 1702.

3.º Los actos de Córte recopilados el año 1554 y los posteriores hasta 1702.

4.º Las observancias mandadas recopilar por las Córtes de Teruel en 1428 y publicadas el año 1437.

5.º Las cartas de los Justicias de Aragon D. Martin Diego Daux y D. Juan Gimenez Cerdan.

6.º La tabla de los dias feriados en que vacaban los tribunales.

7.º Las respuestas ó declaraciones de fuero, dadas por el Justicia de Aragon, y, despues del año 1528, por

su Consejo, en virtud de las consultas de los oficiales sobre casos dudosos (1).

8.º La costumbre que está *in capitibus prudentium* (2).

9.º El sentido natural ó equidad (3).

Los autores forales discuten acerca de la significacion de las palabras *naturalem sensum vel equitatem*; unos entienden por ellas el derecho romano, por ser este considerado como la razon escrita, ó sea la razon natural (4); otros el derecho canónico, por ser este más equitativo (5), dando la preferencia á este en concurrencia con el derecho romano (6); otros, que, en defecto de fuero, debe recurrirse al derecho de Castilla por estar así mandado por el rey, sin que citen en apoyo de su opinion la disposicion (7); otros, que en el caso de ser un hecho, no previsto por el derecho foral, resuelto de distinto modo

(1) Fs. Quod in dubiis non crasis etc.—Quod Justitia aragonum teneatur etc., lib. I.—Reparo del Consejo de Justicia, etc., lib. III.—De consultationibus, lib. VII.

(2) Franco y Guillen, instit., art. 2.

(3) Edicion de los Fueros, V. Los serenísimos reyes de Aragon, etc. Primeramente el muy alto y muy poderoso príncipe el rey D. Jaime el I... Tuvo Córtes en la ciudad de Huesca. Octavo idus Januarii, era MCCLXXXV que fué de la Natividad de Nuestro Señor Jesu-Christo, MCCXLVII. so este prohemio. Nos Jacobus Dei gratiæ Rex Aragonum... *Ubi a utem dicti fori nom sufficerint, ad naturalem sensum vel equitatem recurratur.*

Los autores hacen esta cita bajo el nombre de *Proemio de los Fueros*, título que adoptaré en lo sucesivo.

(4) Molino, Repertorium, V. Fori aragonum.—Lissa, Tirocinium, tít. II, lib. I.

(5) Franco de Villalba, Coment. al F. 1, De solutionibus.—Dieste, Dic. V. Derecho canónico.

(6) Portoles, Scholia ad Molinum, V. Fornis.—Dieste, Dic. V. Derecho canónico.

(7) Franco de Villalba, Coment. al F. 4, De communi dividundo.

por la legislacion goda y romana, debiera regirse por la primera, en atencion á haber sido el Fuero-Juzgo un Código general que no está derogado, ni en Castilla, ni en Aragon (1), y que, en defecto de leyes comunes, ó sea de Castilla, los tribunales deben recurrir á la equidad natural, buen sentido ó razon individual (2). Ortiz de Zúñiga (3) dice que en el reino de Aragon rigen como derecho civil las leyes contenidas en los cuerpos conocidos bajo la denominacion de *Fueros y Observancias*, las cuales se separan, esencialmente en muchos puntos importantes, del derecho comun de Castilla; pero no se aplica como supletorio el romano, ni el canónico, sino el de las Partidas y Novísima Recopilacion. Efectivamente, comprobadas las sentencias que se citan en su obra en apoyo de la doctrina sentada y otras muchas que he exami-

(1) Derecho y jurisprudencia de Aragon por dos abogados del ilustre Colegio de Zaragoza, tomo I, cap. VII.

Los jurisconsultos están discordes acerca del carácter que tiene hoy el Fuero-Juzgo. En tanto unos le consideran como fuero municipal, comprendido en las palabras *fueros departidos* de la ley 1, tít. XXVIII del Ordenamiento de Alcalá, 1 de Toro, 3, tít. II, libro III. Nov. Rec., y en su consecuencia, sus leyes sólo tienen fuerza *en aquellas cosas que se usaron*, y bajo este carácter de autoridad superior á las Partidas; otros jurisconsultos le consideran como Código general, no derogado, y bajo este supuesto ó carácter, sus leyes tienen autoridad superior á las Partidas sin necesidad de probar su uso y observancia, cuya opinion está fundada en el carácter de Código general que tuvo primeramente el Fuero-Juzgo, cuyo carácter no ha perdido por disposicion expresa, en el silencio de la ley 1, tít. XXVIII del Ordenamiento de Alcalá, que no menciona por su propio nombre al Fuero-Juzgo, y en la Cédula de Carlos III de 15 de Julio de 1789.

(2) Derecho y jurisprudencia de Aragon por dos abogados del ilustre colegio de Zaragoza, tomo, I. cap. VII.

(3) Jurisprudencia civil de España, tomo I, tít. preliminar. capítulo III, sec. II.

nado (1), se observa en ellas que el Tribunal Supremo de Justicia consigna en los considerandos de sus sentencias el derecho comun, ó sea de Castilla, para todos los casos, no previstos por el derecho foral aragonés.

Los elementos del derecho aragonés á que se refieren los ocho primeros números de este artículo 17 constituyen el cuerpo del derecho aragonés.

(1) Sents. 7 y 21 Marzo 1859.—17 Octubre, 16 y 19 Diciembre 1864.—28 Febrero, 24 Marzo, 2 Junio, 17 Noviembre y 12 Diciembre 1865.—13 Noviembre y 5 Diciembre 1866.—9 Octubre 1869, y 19 Abril 1870.

CAPÍTULO III.

Del orden de prelacion de los elementos del Derecho aragonés.

18. No era necesaria en Aragon, como en Castilla, una ley que fijara la autoridad gradual de los Códigos, pues en tanto existian y existen en el derecho comun muchos Códigos, cuya multiplicidad dificultaba y dificultaba saber cuál ley de un Código ú otro es aplicable á un mismo caso, dificultad que motivó la ley de prelacion de leyes y Códigos (1), sin que esta haya removido todas las dificultades, en Aragon sólo existia y existe un Cuerpo jurídico, compuesto de los fueros recopilados el año 1547 y de los publicados posteriormente hasta el 1702, y de las observancias recopiladas el año 1437, lo cual hace fácil el conocimiento del orden de prelacion de las leyes, y es el siguiente :

1.º Las leyes publicadas posteriormente al restableci-

(1) Ley 1, tít. XXVIII del Ordenamiento de Alcalá, 1 de Toro, 3, tít. II, lib. III, Nov. Rec.

miento definitivo del derecho aragonés en 3 de Abril de 1711 hasta nuestros días, á no expresarse en ellas que no afectan al derecho foral vigente, como así está ordenado en parte respecto de la ley provisional de 18 de Junio de 1870 sobre el matrimonio civil (1), ó estar previamente dispuesta la forma de modificar la legislación foral, como acontece respecto de Navarra y provincias Vascongadas (2).

2.º Los fueros posteriores al año 1547 hasta 1702.

3.º Las compilaciones de 1547 de los fueros, y de 1437 de las observancias.

Es de advertir, que la compilación de las observancias fué publicada el año 1437, de orden de las Cortes de Teruel de 1428, y como contienen todo lo vigente hasta este año de 1428, sus disposiciones tienen más autoridad que los fueros hasta la misma fecha en lo que estuvieren discordes, y esta autoridad superior á los fueros se deduce del carácter de las observancias que no son otra cosa más que declaraciones de los fueros, como las leyes del Estilo lo son del Fuero Real, según Franco de Villalba (3), y los fueros posteriores al año 1428 tienen autoridad superior á las observancias contenidas en la recopilación de 1437.

4.º El sentido natural ó equidad (4).

Ya se ha consignado en el núm. 9.º del art. 17, que el Tribunal Supremo de Justicia en sus sentencias aplica el derecho común, en defecto de fuero ú observancia, y en su consecuencia que entiende por sentido natural ó equidad en la práctica el derecho común.

(1) Ley de 18 de Junio de 1870, art. 1.

(2) Ley de 25 de Octubre 1833.

(3) Codex Fororum atque Observantiarum Aragoniæ V. Prefatio.

(4) V. la nota al párrafo 9.º del art. 17.

5.º En defecto de derecho de las cuatro especies de las mencionadas en los cuatro números anteriores por el orden consignadas, el Juez habrá de recurrir á la equidad ó sea al derecho natural, pues no puede excusarse de administrar justicia, so pretexto de oscuridad, insuficiencia ó silencio de la ley, sin incurrir en responsabilidad (1).

(1) Art. 368 del Código ; enmi reformado de 1870.

CAPÍTULO IV.

De las ediciones hechas del Cuerpo del Derecho aragonés.

19. Varias son las ediciones que se han hecho de los FUEROS, OBSERVANCIAS Y ACTOS DE CÓRTE DEL REINO DE ARAGON, cuyos tres elementos realmente constituyen el Cuerpo del Derecho aragonés. Estas ediciones son (1): 1.^a, hácia los años de 1478, impresa en Zaragoza; 2.^a, por Pablo Urús, también en Zaragoza, el año 1496; 3.^a, por Jorge Coci, el año 1517, también en Zaragoza; 4.^a, en Zaragoza, el año 1552, por Pedro Bernuz; 5.^a, también en Zaragoza, el año 1576, por Gabriel Dixar; 6.^a,

(1) Edicion de los FUEROS, OBSERVANCIAS Y ACTOS DE CORTE DEL REINO DE ARAGON por el Dr. D. Pascual Saball y Dronda y por el licenciado D. Santiago Penen y Debesa, V. Apuntes bibliográficos.

Es de advertir, que todas las ediciones, que se mencionan, no comprenden todo el derecho aragonés, pues la época de su publicacion es diversa, y en su consecuencia sólo comprende cada una el derecho formado ya á la época de su publicacion.

en 1624, en Zaragoza, por Pedro Cabarte; 7.^a, también en Zaragoza y en dos volúmenes, uno de las observancias en 1664 por los herederos de Pedro Lanaja, y el otro de los fueros en 1667, atribuida á Diego Dormer; 8.^a, por los entendidos Abogados del ilustre Colegio de Zaragoza Sres. D. Pascual Saball y D. Santiago Penen, impresa en esta el año 1866.

20. La edicion de los fueros de 1667 se hizo por órden de las Córtes; la de las observancias de 1664, aunque fué impresa por los herederos de Pedro Lanaja, corre unida á la oficial de los fueros de 1667, y parece que tiene la misma autoridad legal que esta, siendo una y otra tenidas por los Tribunales, como oficiales. Por este concepto, esta edicion de las observancias y de los fueros es la más solicitada, aunque rara, y por esta razon procedieron á hacer otra edicion los ilustrados Abogados Sres. Saball y Penen. Acerca de la última edicion oficial de los fueros y observancias que lleva la fecha de 1664 la edicion de estas, y de 1667 la de aquellos, dicen en su edicion los Sres. Saball y Penen: «En nuestro concepto, la edicion de los herederos de Pedro Lanaja y Lamarca de 1664 y la llamada de Diego Dormer de 1667 son una misma, y no dos diversas. Prescindiendo de que es poco verosímil que en el breve espacio de tres años se agotara una edicion de obra tan costosa, hay que advertir, que cuantos ejemplares hemos podido consultar, constan de un primer volumen sin nombre de impresor con las aprobaciones del año de 1667, y un segundo volumen á cuyo fin se lee: En Zaragoza por los herederos de Pedro Lanaja y Lamarca, año MDCLXIV; pero jamás hemos visto primer volumen de esta coleccion (1).»

(1) Edicion citada de los Sres. Saball y Penen, V. Apuntes bibliográficos, nota 19 al art. 31 de esta edicion.

21. La edicion de 1667 de los fueros en su volumen comprende:

- 1.º Licencia, aprobacion y prefacio de la obra.
- 2.º Indice por orden alfabético de los nueve libros de los fueros recopilados el año 1547.
- 3.º Indice por orden alfabético de los fueros hechos en las Córtes celebradas en los años 1553, 1564, 1585, 1592, 1626 y 1646.
- 4.º Los serenísimos reyes de Aragon de inmortal memoria que han celebrado Córtes generales en su reino, y en aquellas hecho fueros desde Jaime I, año 1247, á Felipe III, año 1646.
- 5.º Los nueve libros de los fueros.
- 6.º Los fueros del año 1553.
- 7.º Los del año de 1564.
- 8.º Los del año de 1585.
- 9.º Los fueros y actos de corte de 1592.
- 10.º Los del año de 1626.
- 11.º Los del año de 1646.

Corren unidos á este volumen en forma de cuadernos y con distinta numeracion los fueros y actos de corte de 1677 y 1678, los fueros de 1686 y los fueros y actos de corte de 1702.

22. La edicion de 1664 de las observancias en su volumen comprende:

- 1.º Los dias feriados en que la corte del Justicia y Tribunales seculares vacaban.
- 2.º Indice por orden alfabético de los nueve libros de las observancias.
- 3.º Los nueve libros de las observancias.
- 4.º Las cartas de los Justicias de Aragon D. Martin Diego Daux y D. Juan Jimenez Cerdan.
- 5.º Un índice sin numeracion de cosas notables que contienen los fueros y observancias y el Repertorio de Molino.

6.º Los fueros que no están en uso, bajo diferente numeracion que las observancias.

Corren unidos á este volúmen, con distinta numeracion é impresos el año 1608, los Actos de Córte recopilados el año 1554, los Actos de Córte de 1585 y 1592. Tambien van unidos, y sin numeracion, la Concordia hecha el año 1568 entre Felipe II y el Tribunal del Santo Oficio de la Inquisicion, y las Fiestas de Córte de la ciudad de Zaragoza.

CAPÍTULO V.

De las obras del Derecho aragonés.

23. Las obras que existen más importantes de derecho aragonés son :

1.^a *Repertorium Fororum et Observantiarum Regni Aragonum etc.*, en forma de diccionario, de Miguel de Molino, publicada el año 1507. Esta obra, por su doctrina, ha tenido y todavía tiene gran autoridad para los jurisconsultos y tribunales.

2.^a *Scholia, sive adnotationes ad Repertorium Michaelis Molini, super foris et observantiis Regni Aragonum*, en forma de diccionario, de Gerónimo Portolés, publicada en los años 1587 á 1592.

Debo advertir que Portolés, después de desenvolver la doctrina, relativa á las palabras *Vir et Uxor*, en el último núm. 64 de las citadas palabras, dice que Molino, al tratar también de ellas, se refiere á las *Observancias de jure dotium*, en las que se deciden muchas cosas útiles que Molino omite narrar; pero que el mismo Portolés,

atendida la aplicacion continua de esta materia, considere oportuno y conveniente colocar á continuacion del número 64 el texto de las 65 *Observancias de jure dotium* y comentarlas.

Téngase, pues, presente lo expuesto para que el lector, cuando estudie las obras de derecho aragonés y halle alguna cita en esta forma: «*Portolés ad Ob... De jure dotium*,» sepa el lugar donde está tratada la doctrina á que se refiera la cita. Respecto de las citas que hago en el curso de la obra, con referencia á los comentarios á las *Observancias de jure dotium*, de Portolés, las consigno en la forma de «*Portolés, Scholia ad Molinum, V. Vir et Uxor. núm. 64, coment. á la Ob... De jure dotium*,» forma que considero más conducente para hallar el lugar donde está tratada la doctrina que la que siguen los demás autores.

3.^a *Commentarii in quator Aragonensium Fororum libris*, de Ibando de Bardaji, publicada en el año 1592.

4.^a *Decisionum Sacre Regiæ Audientiæ causarum civilium Regni Aragonum*, de Martin Monter, publicada en el año 1598. Contiene 50 decisiones.

5.^a *Tractatus de succesionibus ab-intestato juxta Aragoniæ leges*, de Aniñon, publicada el año 1558 en Boloña, y en Zaragoza en el año 1671.

6.^a *Consilia*, de Luis Casanate, publicada en Zaragoza el año 1606.

7.^a *Decisiones Sacri Senatus Regii et Curie Domini Justitiæ Aragonum, causarum civilium et criminalium*, de José de Sessé, publicada en los años de 1615 á 1624. Esta obra comprende 477 decisiones.

8.^a *Tractatus de consortibus ejusdem rei et fideicommisso legali*, de Gerónimo Portolés, publicada en el año 1619.

9.^a *Práctica judicial del reino de Aragon*, de Pedro

Molinos, publicada en el año 1575, é impresa por tercera vez y aumentada por curiales de Zaragoza en el año 1649.

10.^a *Tirocinium Jurisprudentiæ forensis, seu animadversiones Theorico-præcticæ justa foros Aragonum, in IV libros Institutionum Juris Imperatoris Justiniani*, de Gil Custodio Lissa y Guevara, publicada el año 1703.

11.^a *Fororum atque Observantiarum Aragoniæ Codex, sive ennondata methodica compilatio, jure civili ac canonico fulcita, legibus castellæ conciliata, atque omni-gena eruditione contexta*, de Diego Franco de Villalba, publicada el año 1727.

Divide la obra en 12 libros á la manera del Código de Justiniano, y coloca las observancias en los respectivos títulos de los fueros, en razon de ser aquellas declaraciones de estos, como las leyes del Estilo del Fuero Real, segun sienta el mismo Franco de Villalba en el *Prefacio* de la obra. Cada uno de los doce libros comprende los fueros que más analogía tienen, é incluye á continuacion de cada fuero las observancias que se refieren á la misma materia que el fuero. La division, ó sea la inclusion de los fueros dentro del mismo libro es más razonada que la hecha por los autores de la compilacion de los fueros de 1547, pues en cada uno de los nueve libros de esta parece que incluyeron indistintamente unos ú otros fueros de materias muy diversas. El autor desenvuelve su obra en forma de comentarios á los fueros y observancias, y por esta circunstancia, siempre que cite en el curso de la obra á este autor, lo verifico en la forma de *Franco de Villalba, Coment. al F. ú Ob...*

12.^a *Ilustracion á los cuatro procesos forales de Aragon* de Juan Francisco La Ripa, publicada en el año 1764. Esta obra comprende, además del orden de los procedi-

mientos, un breve resúmen de la jurisprudencia práctica más obvia en el reino, parte que es la que nos interesa hoy, pues la materia respecto del orden de actuar los cuatro procesos forales es puramente histórica, en razon de haber sido estos derogados por la Ley de enjuiciamiento civil. Esta obra fué reimpressa en el año 1796, añadiéndole un Tratado sobre los derechos de los cónyuges en el matrimonio á los bienes que poseen durante él; y de la division de ellos entre los mismos y sus herederos. Este tratado nos interesa tambien como la parte de la jurisprudencia práctica.

13.^a *Instituciones del derecho civil de Castilla de Asso y Manuel*, ilustradas por D. Joaquin María Pala-cios, publicada en el año 1806, en cuya obra se incluye lo principal del derecho aragonés.

14.^a *Instituciones de derecho civil aragonés* de don Luis Franco y D. Felipe Guillen, publicada en el año 1841.

15.^a *Manual del Abogado Aragonés* por un jurisconsulto de Zaragoza, publicada en el año 1842.

16.^a *Tratado del consorcio conyugal* del Dr. D. Pedro Nogués, publicada despues de su muerte en el año 1859 por el Dr. D. Constancio Lopez Arruego.

17.^a *Derecho y jurisprudencia de Aragon en sus relaciones con la legislacion de Castilla* de dos abogados del ilustre Colegio de Zaragoza, cuya publicacion dió principio por entregas en el año 1865, estando ya publicado el tratado de las Personas.

18.^a *Diccionario del Derecho civil aragonés* de D. Manuel Dieste, publicado por entregas y terminado en el año 1869.

Los tratadistas del derecho comun tambien se ocupan casi todos del derecho foral; pero ligeramente y por referencia al mismo los más en forma de notas.

De las obras mencionadas de derecho aragonés en este capítulo con dificultad se halla un ejemplar de venta, á no ser proveniente de alguna testamentaria, á excepcion del *Derecho y jurisprudencia de Aragon de dos Abogados etc.*, en publicacion, del *Diccionario* de Dieste y del *Tratado del consorcio conyugal*, teniendo necesidad para el estudio ó consulta de las demás obras de recurrir á las bibliotecas, ya de corporaciones, ya públicas ó de particulares.

CAPÍTULO VI.

— —

Del Derecho.

SECCION PRIMERA.

Nocion del Derecho.

24. El hombre en sus actos internos y externos libres está sujeto á una regla general y obligatoria, superior é independiente de la voluntad individual ó social, en cuyo sentido esta regla se llama tambien ley moral en oposicion á la ley física, á la cual están sujetos el reino mineral, el vegetal y todos los seres, incluso el hombre en sus actos físicos, ó sea no libres. Los actos internos caen bajo la jurisdiccion de la moral: los actos externos caen bajo la jurisdiccion del derecho. Cuando el individuo ajusta sus actos externos y libres á la regla citada, se proporciona un bien, ya moral, ya material, por medio de cuyos bienes puede vivir y desarrollarse física y moralmente, y en este sentido ha dicho un jurisconsul-

SECCION SEGUNDA.

Del derecho positivo.

26. Derecho positivo es el conjunto de reglas que rigen las relaciones jurídicas de un pueblo, de un Estado. El derecho positivo se divide, segun su objeto, ó sea segun la naturaleza de las relaciones jurídicas que regula, en individual ó privado y en social ó público. El derecho privado comprende las reglas que afectan al hombre en su faz individual, ó sea en su vida personal y fin propio, cuyas reglas constituyen el derecho civil y mercantil. El derecho público comprende las reglas que afectan al hombre en su vida social, ó sea en su vida de relacion y fin comun con la sociedad, cuyas reglas constituyen el derecho político, administrativo é internacional. Uno y otro derecho. privado y público, han de ser realizados, y las dudas que originare su inteligencia, como las lesiones jurídicas que se cometieren, son resueltas y restablecidas por el Estado, quien tiene la jurisdiccion civil y criminal, lo cual origina dos derechos, uno penal, que es el derecho que define los delitos y señala las penas en que incurrer los que los cometen, y otro de procedimientos, que es el derecho que determina la organizacion de los tribunales y la ritualidad de los juicios. Derecho canónico es el conjunto de reglas establecidas por la Iglesia para su régimen y gobierno.

SECCION TERCERA.

De las fuentes del derecho positivo.

27. El derecho natural se manifiesta en la vida social bajo la forma de ley y de costumbre, cuyas fuentes

to (1) que el derecho es la misma vida. Si se analizan las reglas que contiene el derecho positivo de todos los pueblos, se observa que ellas tienden á este fin. El derecho, pues, en el sentido que queda expuesto, puede genéricamente definirse, ya todo lo que es conforme á una regla general y obligatoria (2); ya el conjunto de condiciones, dependientes de la accion voluntaria del hombre y necesarias para la realizacion del bien individual y social que constituyen el fin del hombre y de la sociedad (3); ya los actos externos y libres conformes á una regla general y obligatoria. De estas definiciones se infiere que todos los actos externos y libres caen bajo la jurisdiccion del derecho, si bien no todos son regulados por la legislacion, en razon de ser la sancion natural bastante eficaz para el restablecimiento ó expiacion del derecho lexionado, quedando aquellos dentro de los preceptos morales.

25. El derecho, en sentido subjetivo, es la facultad que tiene el hombre de hacer alguna cosa ó de exigir que otro la haga ó no en provecho suyo. El derecho, en sentido objetivo, es la regla que el hombre debe observar en sus actos externos y libres, y cuando así procede, realiza la justicia. Se divide el derecho, en sentido objetivo, segun el origen de sus reglas, en natural y positivo. Derecho natural es el conjunto de reglas, deducidas de la naturaleza humana, á que están sometidos los hombres y de cuyo cumplimiento pende la realizacion de su fin y de su bien.

(1) Lerminier, Philosophie du droit. *Le droit c'est la vie*

(2) La Serna y Montalban, Elementos de Derecho civil español, comun y foral.

(3) Arhens, Philosophie du droit.

constituyen el derecho positivo de todo Estado. En Aragon la ley se llama *Fuero*, y tambien Estatuto, Constitucion y derecho comun (1), y la costumbre se denomina tambien uso y especialmente observancia (2).

§. I.—De la ley ó del **Fuero**.

I.—NOCION DEL FUERO.

28. Fuero es el derecho formulado socialmente por la autoridad competente en un conjunto de prescripciones generales que regulan la accion humana para la prosecucion de los fines racionales de la vida, ó sea el precepto emanado del legislador. Las determinaciones unánimes del Consejo del Justicia sobre interpretacion y aclaracion de los fueros, se reputaban como casi-fueros, y alguna vez de no ménos autoridad que los fueros, con tal que se fundasen en la razon (3).

II.—INTERPRETACION DEL FUERO.

29. Interpretacion es la recta inteligencia de la ley, ó del fuero. Es auténtica, usual y doctrinal: la primera es la explicacion del fuero por el legislador; la segunda la que proviene de la práctica y constituye la costumbre; y la tercera es la inteligencia del fuero por los jurisconsultos, ya exponiendo, ya restringiendo, ya extendiendo su espíritu.

30. El Justicia de Aragon podia decidir y resolver las dudas de los fueros, y los oficiales ó sea los jueces estaban obligados á seguir su declaracion ó respuesta (4).

(1) Prohemio de los Fueros.—Molino, Repertorium, V. Fori aragonum —Portolés, Scholia ad Molinum, V. Forus.

(2) Prologus Observantiarum.

(3) Molino, Repertorium, V. Justitia aragonum.

(4) Molino, Repertorium, V. Fori aragonum y Justitia aragonum.

Hoy el juez no puede excusarse de administrar justicia, so pretexto de oscuridad, insuficiencia ó silencio de la ley, sin incurrir en responsabilidad (1).

31. Las reglas de la interpretacion doctrinal son:

1.^a El respeto á la carta, conforme el principio de derecho aragonés *Standum est chartæ* (2).

La carta es una palabra feudal y significa lo mismo que escritura auténtica ó instrumento (3), de cuyo significado se deduce que el principio foral *Standum est chartæ* se refiere á que el jurisconsulto se atempere en la interpretacion del fuero y observancia á su letra y espíritu, evitando interpretaciones arbitrarias, principio foral que legitima la interpretacion expositiva, cuyo objeto es la investigacion del espíritu del fuero.

2.^a La admision de la interpretacion á *contrario sensu* (4).

En realidad, esta interpretaciones expositiva, puesto que su objeto es el espíritu de la carta, y no extensiva, como suponen algunos autores, calificacion que les sirve de criterio para no admitir la á *contrario sensu*, en razon de no proceder la extensiva. Lo cierto es que la interpretacion á *contrario sensu* se halla consignada en la *Ob. Fori edit apud Ejeam*, y aun puede decirse que tambien en el *F. de 1626, Concordias in censales, etc.*, que reconoce la obligacion de dotar á las hijas, conforme á fuero, no habiendo fuero que expresamente lo manifieste, á no inferirse del *F. 1 De exheredatione filiorum*.

(1) Art. 368 del Código penal reformado de 18 de Junio de 1870.

(2) *F. 4 De testamentis*, lib. VI.—*Obs. 1 De equo vulnerato*, lib. I.—*16 De fide instrumentorum*, lib. II.—*24 De probationibus faciendis cum carta*, lib. IX.

(3) Franco de Villalba, *Proœmium. Observatio prima, Observantiæ proœmium attingentes etc.*

(4) *Ob. Fori edit apud Ejeam*, lib. IX.

3.^a La admision de la interpretacion lata (1).

Esta interpretacion, como expositiva, es conforme al principio foral *Standum est chartæ*, y, bajo este supuesto, procede hasta donde lo permitan la significacion de las palabras y espíritu del fuero ú observancia.

4.^a La admision de la interpretacion pasiva (2).

Tambien esta es expositiva, y en su consecuencia no se opone; antes al contrario, es conforme al principio foral *Standum est chartæ*.

5.^a La improcedencia de distincion, cuando los fueros hablan en general y no distinguen (3).

6.^a La improcedencia de la interpretacion restrictiva, conforme al principio del derecho aragonés *Standum est chartæ*.

7.^a La improcedencia de la interpretacion extensiva (4).

Sin embargo, la interpretacion por identidad de razon procede, segun se infiere de la *á contrario sensu* (5), pero no la que es contra razon (6).

JURISPRUDENCIA.

32. Procede el recurso de casacion contra la sentencia que infringe el principio *Standum est chartæ*, consignado en la legislacion foral, por dar á una cláusula de un testamento distinta interpretacion que la que tiene ó por desentenderse de lo preceptuado en la misma (7).

33. El principio general de derecho *Standum est char-*

(1) Doctrina de los jurisconsultos

(2) Doctrina de los jurisconsultos.

(3) Obs. 7 y 18 De donationibus, lib. IV.

(4) Ob. 1 De equo vulnerato, lib. I.

(5) Ob. Fori edit apud Egean, lib. IX.

(6) Ob. 3 Declarationes monetatici, lib. IX.

(7) Sent. 10 Octubre 1863.

ta determina que las palabras del facedor del testamento deben ser entendidas llanamente como ellas suenan, á no ser que pareciese ciertamente que la voluntad del testador fuera otra que no como suenan las palabras que están escritas (1).

34. Respecto de la interpretacion doctrinal debe tenerse presente que la opinion ó doctrina de los autores y jurisconsultos, por más respetables y autorizados que sean, sólo puede tomarse en cuenta en cuanto se funde en ley ó jurisprudencia de los tribunales (2).

III.—DEROGACION DEL FUERO.

35. Todos deben guardar y observar los buenos fueros y costumbres (3), aunque de su infraccion se siguiera un bien á la justicia (4).

36. Los fueros y observancias pueden ser derogados por otros ó por leyes posteriores.

Sin embargo, son de opinion los tratadistas del derecho aragonés (5) que el fuero general posterior no corrige el anterior especial, aunque la disposicion del primero comprenda en su generalidad la del especial (6), fundados en el *F. De in jus vocando in causis civilibus* y en la *Ob. 5. De in juriis*; pero de su exámen no se infiere

(1) Sent. 28 Junio 1864.

(2) Sents. 27 Marzo y 22 Setiembre 1860 —14 Marzo y 14 Diciembre 1861.—3 Febrero y 13 Mayo 1862.—22 Enero 1864.—5 Diciembre 1866.—15 Junio 1869.—11 Julio 1870.

(3) *F. De Confirmatione pacis*, lib. IX.

(4) Molino, Repertorium, V. *Fori aragonum*.—Franco y Guillen, Instit. art. 5.^o

(5) Molino, Repertorium, V. *Fori aragonum*.—Portolés, Scholia ad Molinum, V. *Forus*.—Franco y Guillen, Instit., regla 5.^a, artículo 7.—Dieste, Dic, V. *Fuero*.

(6) Molino, Repertorium, V. *Officiales*. De officialibus delinquentibus.

tal doctrina (1), en atencion á que, si el primero establece en su primera parte una forma general de citacion en cualquier causa civil, y en su segunda ó final exíme de la regla general á aquellas causas que por otro tengan especial forma de citacion; y la segunda, ó sea la *Ob. 5 De in juriis*, en su primera parte, determina el fuero especial *De pœnis*, porque se ha de castigar al que maltratare á otro con piedra ó palo, en su segunda determina que, si no se especifica la clase de persecucion, entonces se aplicará el fuero general 2 *De probationibus*; ambas disposiciones forales consignan una regla general y una excepcion de la regla que se refiere á un caso previsto; pero en manera alguna pueden servir de fundamento á la opinion de que el fuero general no corrige al especial.

§. II.—De la costumbre ú observancia.

I.—NOCION DE LA COSTUMBRE.

37. Costumbre es el derecho introducido en la sociedad por la repeticion de actos, consentidos por el legislador. La costumbre es segun ley, fuera de ley ó contra ley.

38. La existencia de la costumbre en Aragon se halla consignada en los *Fs. De his quæ-Dominus Rex, etc.*, y *Privilegium generale Aragonum, Item del mero imperio*.

39. La costumbre no admite prueba testifical, sino que el juez se informa extrajudicialmente acerca de su existencia (2).

40. Los usos y costumbres, vigentes del reino de Ara-

(1) Derecho y jurisprudencia de Aragon por dos abogados etc., tomo 1, cap. VI.

(2) *Ob. 9 De probationibus*, lib. II.

gon, fueron recopilados bajo el nombre de *Observancias* por orden de Alfonso V en las Córtes de Teruel de 1428, y publicadas el año 1487 (1), á las que se dió la misma autoridad que tenían diseminadas (2).

II.—FUERZA DEROGATORIA DE LA COSTUMBRE.

41. La costumbre legitimamente probada deroga el fuero (3), pero ha de ser inmemorial (4).

42. Las Observancias, publicadas el año 1437, derogan los fueros anteriores al año 1428, en todo lo que fuesen á estos contrarias, en razon de que aquellas contienen el derecho vigente en el mismo año 1428, y ser declaraciones de los mismos fueros segun Franco de Villalba (5)

43. Las observancias, opuestas á los fueros posteriores á 1428, están derogadas por estos (6).

JURISPRUDENCIA.

44. Las observancias no tienen la menor aplicacion á ninguno de los artículos de la ley de Enjuiciamiento civil (7)

SECCION CUARTA.

Del Derecho civil aragonés.

§ I.º—Nocion del Derecho civil aragonés.

45. Derecho civil aragonés es el que regula las rela-

(1) Franco y Guillen, Instit., núm. 3 y su nota, art. 1.

(2) Prologus Observantiarum.

(3) Sessé, Decis. 300.

(4) Franco y Guillen, Instit., art. 2.

(5) Codex Fororum atque observantiarum Aragoniæ. V. Præfatio.

(6) Franco y Guillen Instit., núm. 3, art. I., y nota al art. 325.

(7) Sent. 15 Diciembre 1871.

ciones jurídicas de los aragoneses entre sí ó sea de las personas aragonesas, consideradas en su faz individual y fin propio. Las relaciones jurídicas mercantiles se rigen por el Código de comercio.

§ 2.º—Objetos del Derecho civil aragonés.

46. Los objetos, ó sea la materia del Derecho civil aragonés, son las personas, las cosas y las acciones, subdividiendo el segundo objeto en cosas propiamente tales y en obligaciones. Las acciones se desenvuelven por los autores del derecho, ya en los tratados del Derecho civil, determinando la que corresponde á cada derecho, ya en los tratados de teoría de procedimientos, siendo preferible el estudiarlas al mismo tiempo que el Derecho civil, sin perjuicio de recordarlas al verificar el estudio del Derecho procesal.

LIBRO PRIMERO.

De las personas.

TÍTULO PRIMERO.

DE LAS PERSONAS Y DE SU ESTADO.

CAPÍTULO PRIMERO.

Nocion de la persona.

47. Persona es todo ser capaz de derechos y obligaciones, comprendiendo igualmente á la persona física, el individuo, que á la persona moral, la asociacion. Persona física es todo ser libre y racional: persona moral es el conjunto ideal de personas determinado por un fin lícito.

CAPÍTULO II.

Del estado de las personas.

SECCION PRIMERA.

Nocion del estado de las personas.

48. Estado es la condicion ó la manera en que los hombres viven ó estan (1).

(1) Ley 1, tít. XXIII., Part. IV.

49. Todas las personas tienen igual facultad jurídica, como sujetos del derecho; pero su capacidad jurídica es diversa segun su situacion natural ó civil. El estado natural produce diferencias en la capacidad jurídica de los póstumos y nacidos, varones y hembras, menores y mayores de edad; el estado civil en la de los aragoneses y extranjeros.

SECCION SEGUNDA.

De los póstumos.

50. Póstumo es el nacido despues de la muerte del padre. Se le considera nacido en todo lo favorable, con tal que nazca despues, sin que el daño pueda perjudicarle (1).

SECCION TERCERA.

De los nacidos.

51. No se reputará nacido para los efectos civiles el hijo que no hubiere nacido con figura humana y que no viviere veinte y cuatro horas, enteramente desprendido del seno materno (2). La ley 13 de Toro, que es la ley 2, tít. V. lib. X. Nov. Rec. exigia además el requisito de ser bautizado, no exigible hoy en virtud de la libertad de cultos, establecida por el art. 21 de la Constitucion de 1.º de Junio de 1869.

SECCION CUARTA.

De los varones y de las hembras.

52. La diferencia natural de varones y hembras hace de mejor condicion á los varones en cuanto á su dig-

(1) Ley 3, tít. XXIII., Part. IV.—Se infiere tambien del F. 4 de Donationibus, lib. IX.

(2) Ley prov. del m. civ., art. 60.

nidad, y á las hembras en todo lo que la debilidad de su sexo reclama, y cuando no se tiene en cuenta su diverso estado, las leyes no distinguen en sus preceptos al varon y á la mujer, sino que afectan á ambos de idéntico modo (1).

53. Conforme la doctrina expuesta en el artículo anterior, el varon tiene capacidad política y civil, poder marital sobre su esposa (2), la administracion de los bienes de ella (3), su representacion en juicio (4), y la dá licencia para celebrar contratos (5).

54. La mujer no tiene capacidad política, y la civil algun tanto restringida. Así, por regla general no puede ser testigo sino en los casos expresados por los fueros (6), y tampoco fianza en juicio (7), está sujeta al poder marital (8), la administracion de sus bienes corresponde á su marido (9), igualmente su representacion en juicio (10), y necesita licencia de su marido para celebrar contratos (11),

(1) Doctrina de los Jurisconsultos.

(2) V. tít. III., cap. I. de este libro.

(3) V. tít. III., cap. II., sec. I., y Jurisprudencia del mismo capítulo de este libro.

(4) V. tít. III., cap. II., sec. I., y Jurisprudencia del mismo capítulo de este libro.

(5) V. tít. III., cap. II., sec. I., y Jurisprudencia del mismo capítulo de este libro.

(6) Molino, Repertorium, V. *Ætas et. Mulier*.

(7) Franco de Villalba, Coment. al F. Que la mujer no puede ser caplevadora y á la ob. I. De fidejussoribus.

(8) V. tít. III., cap. I. de este libro.

(9) V. tít. III., cap. II., sec. I. y II. y Jurisprudencia del mismo cap. de este libro.

(10) V. tít. III., cap. II., sec. I. y II. y Jurisprudencia del mismo cap. de este libro.

(11) V. tít. III., cap. II., sec. I. y II. y Jurisprudencia del mismo cap. de este libro.

á excepcion de algunos actos que puede realizar sin el concurso de su marido (1).

SECCION QUINTA.

De los menores y mayores de edad.

55 Es menor de edad el que no ha cumplido 14 años, ya sea varon ó hembra (2).

56. Es mayor de edad el que ha cumplido 14 años, ya sea varon ó hembra (3).

57. El menor de 14 años no puede ejercer acto válido, y se conserva ileso por el mismo fuero (4).

58. El mayor de 14 años y menor de 20 no puede sin la intervenciou de los padres, y, en su defecto, sin la del juez, enagenar sus bienes, ni celebrar contrato alguno (5), y con el que fué su tutor sin el consejo de dos buenos y legítimos parientes más próximos de aquella parte de donde provengan los bienes y sin la autoridad del juez (6); pero sí puede otorgar testamento, codicilos, capitulaciones matrimoniales (7), conferir poder para li-

(1) V. tít. III., cap. II., seo. II. art. 86 de este libro.

(2) F. De contractibus minorum, lib. V.—Obs. De contractibus minorum, lib. V.—De privilegio minorum et mayorum etc., libro VI.

(3) Obs. De contractibus minorum, lib. V.—De privilegio minorum et mayorum etc., lib. VI.

(4) Obs. 4 De privilegio absentium etc., lib. II.—De contractibus minorum, lib. V.—De privilegio minorum etc., lib. VI.

(5) Fs. Ut minor viginti annorum etc., lib. V.—De 1564. Que los menores de 20 años etc.—De obligaciones de los menores de 20 años.

(6) F. De liberationibus et absolutionibus tutoribus per minoris faciendis, lib. V.

(7) Fs. Ut minor viginti annorum etc., lib. V.—De 1564. Que los menores de 20 años etc.

tigar en lo civil (1), hacer donaciones *propter nuptias* y *mortis causa* (2) y ser apoderado (3).

59. Si el padre viudo casare segunda vez, tambien los actos del menor de 20 años requieren la intervencion del juez (4).

60. Segun costumbre, no era necesaria la intervencion judicial para enagenacion de los bienes muebles, hecha por el menor de 20 y mayor de 14 años (5), pero segun Sessé (6), sólo puede hoy enagenar los bienes muebles, que no se conserven, si no tiene curador, en cuyo caso es considerado como padre de familia, y en otro caso no podrá enagenar sin curador, y si tuviere padres, con el consentimiento de estos ó del sobreviviente.

61. El menor de 20 años casado puede por sí disponer de los bienes, así muebles como sitios, y celebrar contratos sin la intervencion del Juez (7).

62. El mayor de 20 años ejerce todos los derechos civiles (8).

JURISPRUDENCIA.

63. El *F. Ut minor viginti annorum etc*, no autoriza

(1) Portolés, Scholia ad Molinum, V. Pater.—Lissa, Tirocinium, tít. XII., lib. I.

(2) Sessé. Decis. 199.

(3) Molino, Repertorium, V. Minor.—Lissa, Tirocinium, tít. VI., lib. I.

(4) F. de 1585. De obligaciones de menores de 20 años.

(5) Molino, Repertorium, V. Decretum.

(6) Decis. 199.

(7) Se infiere del F. de 1564. Que los menores de 20 años no pueden hacer contratos algunos.—Molino, Repertorium, V. Alienatio y Minor.

(8) Se infiere de los Fs. *Ut minor viginti annorum etc.*, lib. V.—De 1564. Que los menores de 20 años etc.—De 1585. De obligaciones de menores de 20 años.

el principio general de que se pueda disponer indistintamente de los bienes por testamento ó en codicilo, ni tuvo por objeto hacer tal declaracion, sino la de que los menores de 20 años no pudieran enagenar, hipotecar, ni permutar sus bienes, ni donarlos, ni otorgar condonaciones ó perdones de sus créditos, habiéndoles sólo permitido que pudieran disponer de ellos en testamento ó por codicilo, si habian cumplido 14 años (1).

64. Si bien por el *F. de 1564. Que los menores de 20 años etc*, no pueden, por regla general, obligarse los menores de 20 años, están, sin embargo, facultados para hacerlo con el consentimiento de sus padres ó del sobreviviente de ellos, y á falta de ambos con el del Juez (2).

65. Con arreglo al *F. De liberationibus et absolutionibus tutoribus per minoris faciendis*, los mayores de 14 años pueden contratar con el consejo de hombres honrados y de sus padres, interviniendo la autoridad judicial (3).

66. Ha debido padecerse un error de imprenta en la anterior jurisprudencia, pues el *F. De liberationibus etc*, á que se refiere, no dice con el consejo de dos hombres honrados y de sus padres, sino con consejo de dos parientes legítimos y buenos, más próximos del pupilo de aquella parte de donde provengan los bienes: *Veruntamen dicti pupilli, postquam quatuor decimum annum suæ ætatis attingerint, de consilio duorum bonorum et legalium parentum et proximorum pupilli ex parte illa unde bona descendunt, et cum autoritate judicis id facere, et non alias, possint*. Así es, puesto que el *F. de liberationibus etc*, se refiere á los actos del menor con el que fué su tutor, y para

(1) Sent. 28. Febrero 1860.

(2) Sent. 19. Junio 1861.

(3) Sent. 19. Junio 1861.

estos se requiere el consejo de los parientes y la autoridad del Juez; pero si los actos del menor son con otras personas, entonces ya no se exige el consejo de los parientes, sino el consentimiento de sus padres ó del sobreviviente, y á falta de ellos, la autoridad del Juez segun el *F. de 1564 Que los menores de 20 años etc.*

SECCION SEXTA.

De los aragoneses y extranjeros.

67. Son aragoneses (1):

1.º Los nacidos en Aragon de padres aragoneses.

2.º Los nacidos de padre aragonés fuera de Aragon, con tal que regrese el padre con sus hijos, ó estos con su familia durante la vida, ó despues de la muerte de sus padres.

3.º Los nacidos de padres extranjeros en Aragon, con tal que estos no salgan del reino, ó muertos, sus hijos permanezcan en él toda su vida.

68. Son extranjeros (2):

1.º Los nacidos de padres extranjeros fuera de Aragon.

2.º Los nacidos en Aragon de padres extranjeros, si despues estos se ausentaren con su familia, ó los hijos con la suya, aunque volviesen de nuevo á Aragon.

SECCION SÉTIMA.

Del derecho por que se rigen los aragoneses y extranjeros,
ó sea del estatuto.

69. La ciencia jurídica ha conservado la palabra estatuto, que significaba las leyes de cada municipio, en el

(1) F. Actus Curiae super filiis Regnicolarum. etc., lib. I.

(2) F. Actus Curiae super filiis Regnicolarum. etc., lib. I.

sentido de ley que afecta, ya á la capacidad de las personas, ya á las cosas, ya á los actos; y de aquí la clasificación del estatuto en personal, real y formal, ó sea leyes personales, reales y formales.

70. El Derecho civil aragonés, relativo al estado y capacidad de las personas, obliga á los aragoneses, aunque residan en país extranjero. Así, do quiera que se halle el aragonés, su mayor ó menor edad, sus relaciones con la familia, esposa é hijos, y con los bienes de la misma, su sucesion testada é intestada, su capacidad jurídica para contratar etc., se rigen por el Derecho civil aragonés. Así se consigna respecto de los españoles en el art. 7 del Proyecto del Código civil.

71. El Derecho civil aragonés, relativo á los bienes inmuebles, sitos en Aragon, afecta á los mismos, aunque estén poseidos por extranjeros. Así se consigna respecto de los inmuebles, sitos en España, en el art. 8 del Proyecto del Código civil, y en la ley 15 tít. XIV, Part. III, y tambien respecto de Aragon se infiere de la *Ob. 2 De Foro competenti*. Franco de Villalba, *coment. al F. 1.º De jure viduitatis*, dice que los bienes inmuebles, sitos en Aragon, están sujetos á la viudedad ó sea usufructo foral, aunque sean de cónyuges extranjeros, ó de aragoneses domiciliados fuera del reino.

72. El Derecho civil aragonés, relativo á los bienes muebles, sitos en ó fuera de Aragon, solo afecta á los mismos en cuanto su poseedor sea aragonés, porque los bienes muebles se rigen por las leyes del país en que su dueño está domiciliado, y así se consigna en el art. 9.º del Proyecto del Código civil.

73. El Derecho civil aragonés, relativo á las formas y solemnidades de los contratos y testamentos, afecta á los mismos en cuanto se otorguen en Aragon, sin distincion de que las partes otorgantes sean aragoneses ó extranje-

ros, pues la forma de estos actos se rige por las leyes del país en que se atorgan, y así se consigna en el *R. de 1678, Execucion de los contratos otorgados fuera de el Reino.*

SECCION OCTAVA.

Del Registro civil.

74. Registro civil es aquel en que se inscriben ó anotan los actos concernientes al estado civil de las personas, art. 1.º de la ley de 17 de Junio de 1870 del Registro civil.

75. Los actos que se inscriben son el nacimiento, el matrimonio, la defuncion y ciudadanía, arts. 2.º, 3.º y 4.º de la citada ley.

76. Los actos, que se anotan y al márgen de las partidas de nacimiento, segun el art. 60 de la misma ley, son:

- 1.º Las legitimaciones.
- 2.º Los reconocimientos de hijos naturales.
- 3.º Las ejecutorias sobre filiacion.
- 4.º Las adopciones.
- 5.º Los matrimonios.
- 6.º Las ejecutorias de divorcio, sin expresar la causa que lo hubiere motivado.
- 7.º Las en que se declare la nulidad del matrimonio.
- 8.º Las interdicciones de bienes por efecto de la imposicion de pena.
- 9.º Los discernimientos de tutela y de toda especie de curatelas.
10. Las remociones de estos cargos.
11. Las emancipaciones voluntarias ó forzosas.
12. Las naturalizaciones en el caso del art. 99, el cual dice así:—«La adquisicion, recuperacion ó pérdida

de la nacionalidad española se anotará al márgen de las partidas de nacimiento de los interesados y de sus hijos, si estos actos hubiesen sido inscritos en el Registro civil de España.....»

13. Las dispensas de edad.

14. Y en general todos los actos jurídicos que modifiquen el estado civil del ciudadano, y no deban ser objeto de inscripción principal, según las disposiciones de esta ley.

77. El estado civil de las personas, que importa conocer para regular sus derechos en cada caso, se conocerá en lo sucesivo exactamente por los actos ya inscritos en el registro civil, á la manera que respecto de la propiedad inscrita en el Registro se conoce exactamente su poseedor ó propietario y su estado libre ó gravoso.

78. El Registro civil se planteó por la ley de 17 de Junio de 1870, vigente desde 1.º de Enero de 1871 por decreto de 13 de Diciembre de 1870. Su Reglamento es de 13 de Diciembre de 1870, el cual lo es también de la ley provisional de 18 de Junio de 1870 del matrimonio civil.

TÍTULO II.

DEL MATRIMONIO.

CAPÍTULO PRIMERO.

Del matrimonio canónico.

79. El matrimonio canónico se rige por el Derecho canónico.

CAPÍTULO II.

Del matrimonio civil.

80 Ley provisional de 18 de Junio de 1870 (1).

CAPÍTULO PRIMERO.

De la naturaleza del matrimonio.

Artículo 1.º El matrimonio es por su naturaleza perpétuo é indisoluble.

(1) Esta ley rige desde 1.º de Setiembre de 1870 en virtud del decreto del 16 de Agosto del mismo año, cuyo decreto fué derogado por el Reglamento de 13 de Diciembre del citado año para la ejecución de las leyes de Matrimonio y Registro civil, Reglamento vigente desde 1.º de Enero de 1871 por decreto de 13 de Diciembre de 1870: El matrimonio civil en Aragon se rige por la citada ley provisional; pero no afecta al Derecho foral, y como tal al Derecho aragonés en sus efectos civiles respecto de las personas y bienes de los cónyuges y de sus descendientes, segun la ley de 18 de Junio de 1780. — «Artículo 1.º El gobierno publicará como ley provisional el proyecto de la de matrimonio civil presentado á las

Art. 2.º El matrimonio, que no se celebre con arreglo á las disposiciones de esta ley, no producirá efectos civiles con respecto á las personas y bienes de los cónyuges y de sus descendientes.

Art. 3.º Tampoco producirán obligacion civil la promesa de futuro matrimonio, cualesquiera que sean la forma y solemnidades con que se otorgue, ni las cláusulas penales, ni cualesquiera otras que en ella se estipulen.

CAPÍTULO II.

De la idoneidad para el matrimonio.

SECCION PRIMERA.

De las circunstancias de aptitud necesarias para contraer matrimonio.

Art. 4.º Son aptas para contraer matrimonio todas las personas que reunan las circunstancias siguientes:

Primera. Ser púberes, entendiéndose que el varon lo es á los catorce años cumplidos y la mujer á los doce.

Se tendrá, no obstante, por revalidado *ipso facto* y sin necesidad de declaracion expresa, el matrimonio contraído por impúberes, si un dia despues de haber llegado á la pubertad legal hubieren vivido juntos sin haber reclamado en juicio contra su validez, ó si la mujer hubiere concebido antes de la pubertad legal ó de haberse entablado la reclamacion.

Segunda. Estar en el pleno ejercicio de su razon al tiempo de celebrar el matrimonio.

Tercera. No adolecer de impotencia fisica, absoluta ó relativa, para la procreacion con anterioridad á la cele-

Córtes, sin perjuicio de las alteraciones que las mismas tuvieren por conveniente hacer en él en su discusion definitiva, y sin perjuicio ademas de lo que se dispone por el Derecho foral vigente respecto á los efectos civiles del matrimonio en cuanto á las personas y bienes de los cónyuges y de sus descendientes.»

bracion del matrimonio, y de una manera patente, perpétua é incurable.

Art. 5.º Aun cuando tengan la aptitud expresada en el artículo precedente, no podrán contraer matrimonio:

Primero. Los que se hallen ligados con vínculo matrimonial, no disuelto legalmente.

Segundo. Los católicos que estuvieren ordenados *in sacris* ó que hayan profesado en una órden religiosa, canónicamente aprobada, haciendo voto solemne de castidad, á no ser que unos y otros hayan obtenido la correspondiente licencia canónica.

Tercero. Los hijos de familia y los menores de edad que no hayan obtenido la licencia ó solicitado el consejo de los llamados á prestarlos en los casos determinados por la ley (1).

(1) Ley de 20 de Junio de 1862, relativa al consentimiento ó consejo que necesitan los menores para contraer matrimonio.

Artículo 1.º El hijo de familia que no ha cumplido veintitres años, y la hija que no ha cumplido veinte, necesitan para casarse del consentimiento paterno.

Art. 2.º En el caso del artículo anterior, si falta el padre ó se halla impedido para prestar el consentimiento, corresponde la misma facultad á la madre, y sucesivamente en iguales circunstancias al abuelo paterno y materno.

Art. 3.º A falta de la madre y del abuelo paterno y materno, corresponde la facultad de prestar el consentimiento para contraer matrimonio al curador testamentario y al Juez de primera instancia sucesivamente. Se considerará inhábil al curador para prestar consentimiento cuando el matrimonio proyectado lo fuese con pariente suyo dentro del cuarto grado civil. Tanto el curador como el Juez procederán en union con los parientes más próximos, y cesará la necesidad de obtener su consentimiento, si los que desean contraer matrimonio, cualquiera que sea su sexo, han cumplido la edad de veinte años.

Art. 4.º La junta de parientes de que habla el artículo anterior, se compondrá:

1.º De los ascendientes del menor.

2.º De sus hermanos mayores de edad, y de los maridos de las hermanas de igual condicion, viviendo estas. A falta de ascendientes, hermanos y maridos de hermanas, ó cuando sean ménos

Cuarto. La viuda durante los 301 días siguientes á la muerte de su marido, ó antes de su alumbramiento si hubiese quedado en cinta, y la mujer cuyo matrimonio hubiese sido declarado nulo en los mismos casos y tér-

de tres, se completará la junta hasta el número de cuatro vocales con los parientes más allegados, varones y mayores de edad, elegidos con igualdad entre las dos líneas, comenzando por la del padre. En igualdad de grados, serán preferidos los parientes de más edad. El curador, aun cuando sea pariente, no se computará en el número de los que han de formar la junta.

Art. 5.º La asistencia á la junta de parientes será obligatoria respecto de aquellos que residan en el domicilio del huérfano ó en otro pueblo que no diste más de seis leguas del punto en que haya de celebrarse la misma; y su falta, cuando no tenga causa legítima, será castigada con una multa que no excederá de 10 duros. Los parientes que residan fuera de dicho radio, pero dentro de la Península é islas adyacentes, serán tambien citados, aunque les podrá servir de justa excusa la distancia. En todo caso, formará parte de la junta el pariente de grado y condicion preferentes, aunque no citado, que espontáneamente concurra.

Art. 6.º A falta de parientes se completará la junta con vecinos honrados; elegidos, siendo posible, entre los que hayan sido amigos de los padres del menor.

Art. 7.º La reunion se efectuará dentro de un término breve, que se fijará en proporcion á las distancias, y los llamados comparecerán personalmente ó por apoderado especial, que no podrá representar más que á uno solo.

Art. 8.º La junta de parientes será convocada y presidida por el Juez de primera instancia del domicilio del huérfano, cuando le toque por la ley prestar el consentimiento: en los demás casos lo será por el Juez de paz. Dichos Jueces calificarán las excusas de los parientes, impondrán las multas de que habla el artículo 5.º, y elegirán los vecinos honrados llamados por el artículo 6.º

Art. 9.º Las reclamaciones, relativas á la admision, recusacion ó exclusion de algun pariente, se resolverán en acto prévio y sin apelacion por la misma junta, en ausencia de las personas interesadas. Solo podrá solicitar la admision el pariente que se crea en grado y en condiciones de preferencia. Las recusaciones de los mismos se propondrán únicamente por el curador ó por el menor,

minos, á contar desde su separacion legal, á no haber obtenido la correspondiente dispensa.

Art. 6.º Tampoco podrán contraer matrimonio entre sí:

y siempre con expresion del motivo. Cuando de la resolucion de la junta resulte la necesidad de una nueva sesion, se fijará por el presidente el dia en que deba celebrarse.

Art. 10. El curador deberá asistir á la junta, y podrá tomar parte en la deliberacion de los parientes respecto á la ventaja ó inconvenientes del enlace proyectado; pero votará con separacion, lo mismo que el Juez de primera instancia en su caso. Cuando el voto del curador ó del Juez de primera instancia no concuerde con el de la junta de parientes, prevalecerá el voto favorable al matrimonio. Si resultase empate en la junta presidida por el Juez de primera instancia, dirimirá éste en discordia. En la presidida por el Juez de paz dirimirá la discordia el pariente más inmediato; y si hubiere dos en igual grado, ó cuando la junta se componga solo de vecinos, el de mayor edad.

Art. 11. Las deliberaciones de la junta de parientes serán absolutamente secretas. El Escribano y secretario del juzgado intervendrán solo en las votaciones y extension del acta, la cual deberán firmar todos los concurrentes, y contendrá únicamente la constitucion de la junta y las resoluciones y voto de la misma, y los del curador ó Juez en sus casos respectivos.

Art. 12. Los hijos naturales no necesitan para contraer matrimonio del consentimiento de los abuelos: tampoco de la intervencion de los parientes, cuando el curador ó el Juez sean llamados á darles el permiso.

Art. 13. Los demás hijos ilegítimos solo tendrán obligacion de impetrar el consentimiento de la madre: á falta de esta, el del curador si lo hubiese; y por último, el del Juez de primera instancia. En ningun caso se convocará á los parientes. Los jefes de las casas de Espósitos serán considerados para los efectos de esta ley como curadores de los hijos ilegítimos recogidos y educados en ellas.

Art. 14. Las personas autorizadas para prestar su consentimiento no necesitan expresar las razones en que se fundan para rehusarlo, y contra su disenso no se dará recurso alguno.

Art. 15. Los hijos legítimos mayores de 23 años, y las hijas mayores de 20, pedirán consejo para contraer matrimonio á sus

Primero. Los ascendientes y descendientes por consanguinidad ó afinidad legítima ó natural.

Segundo. Los colaterales por consanguinidad legítima hasta el cuarto grado.

Tercero. Los colaterales por afinidad legítima hasta el tercer grado.

Cuarto. Los colaterales por consanguinidad ó afinidad natural hasta el segundo grado.

Quinto. El padre ó madre adoptante y el adoptado, éste y el cónyuge viudo de aquellos, y aquellos y el cónyuge viudo de éste.

Sexto. Los descendientes legítimos del adoptante con el adoptado, mientras subsista la adopción.

Sétimo. Los adúlteros que hubieren sido condenados como tales por sentencia firme.

Octavo. Los que hubieren sido condenados como autores ó como autor y cómplice de la muerte del cónyuge inocente, aunque no hubieren cometido adulterio.

Noveno. El tutor y su pupila, salvo el caso en que el padre de esta hubiese dejado autorizado el matrimonio de los mismos en su testamento ó en escritura pública.

Décimo. Los descendientes del tutor con el pupilo ó pupila, mientras que fenecida la tutela no haya recaído la aprobacion de las cuentas de este cargo, salvo tambien la excepcion expresada en el número anterior.

padres ó abuelos, por el orden prefijado en los artículos 1.º y 2.º Si no fuere el consejo favorable, no podrán casarse hasta despues de trascurridos tres meses desde la fecha en que le pidieron. La peticion del consejo se acreditará por declaracion del que hubiere de prestarlo ante notario público ó eclesiástico, ó bien ante el Juez de paz, previo requerimiento y en comparecencia personal. Los hijos que contraviniesen á las disposiciones del presente artículo incurrirán en la pena marcada en el 483 del código penal, y el párroco que autorizare tal matrimonio en la de arresto menor. (·)

Art. 16 Quedan derogadas todas las leyes contrarias á las disposiciones contenidas en la presente.

(·) Actualmente rige el artículo 489 del Código penal reformado respecto de los hijos, y por lo que se refiere al párroco, éste hoy no interviene en el matrimonio civil.

SECCION SEGUNDA.

De las dispensas.

Art. 7.º El Gobierno podrá dispensar á instancia de los interesados, mediante justa causa debidamente justificada y previos los trámites que se establecerán en el oportuno reglamento, los impedimentos comprendidos en el núm. 4.º del art. 5.º, los grados 3.º y 4.º del núm. 2.º del art. 6.º, los impedimentos que comprenden los números 3.º y 4.º del mismo artículo en toda su extension, ménos la consaguinidad natural, y los establecidos en el núm. 6.º

Art. 8.º Las dispensas á que se refiere el artículo precedente, se concederán ó denegarán sin exaccion de derechos á los interesados bajo ningun concepto.

CAPÍTULO III.

De las diligencias preliminares á la celebracion del matrimonio.

SECCION PRIMERA.

De la publicacion del matrimonio.

Art. 9.º Los que intentaren contraer matrimonio lo manifestarán al Juez municipal de su domicilio ó residencia, si los dos tuviesen una misma, y en otro caso al de cada uno de ellos, consignando ámbos en esta manifestacion sus nombres y apellidos paterno y materno, su edad, profesion ú oficio, los respectivos pueblos, términos municipales, partidos y provincias de su nacimiento y de su domicilio ó residencia durante los dos últimos años.

Art. 10. Esta manifestacion se hará por escrito y se firmará por los dos interesados ó por otras personas á su

ruego, si alguno de ellos ó ambos no supieren ó no pudiesen firmar.

Art. 11. El Juez municipal, previa la ratificación de los pretendientes en la manifestación expresada en el artículo anterior, mandará fijar edictos en el local de su audiencia pública y en otro sitio también público de la parroquia del último domicilio ó residencia de los interesados.

Art. 12. Mandará también remitir los edictos necesarios á los Jueces municipales del territorio en que hubieren residido ó estado domiciliados los interesados en los dos últimos años, á fin de que manden fijarlos en el local de su audiencia pública y en otro sitio también público de la parroquia en que aquellos hubieren vivido.

Art. 13. Los edictos se fijarán dos veces consecutivas por el término de ocho días cada uno.

Art. 14. En los edictos se expresarán todas las circunstancias mencionadas en el art. 9.º, el tiempo de la publicación de cada edicto, si es primero ó segundo el que se publica, invitándose en ellos á todos los que tuvieren noticia de algún impedimento legal que ligue á cualquiera de los contrayentes, á que lo manifiesten por escrito ó de palabra al Juez municipal del territorio en que se fije el edicto.

Se hará constar también en los edictos la fecha en que se fijan, y se insertarán en ellos textualmente los artículos 4.º, 5.º y 6.º de esta ley.

Art. 15. Cuando los interesados fueren extranjeros y no llevaren dos años de residencia en España, habrán de acreditar por certificación de la autoridad competente, según las leyes de su país, legalizada en forma y con todas las circunstancias que requieran las leyes españolas para su autenticidad y validez, haberse hecho la publicación del matrimonio que intentaren contraer con todas las solemnidades exigidas en el territorio en que hubieren tenido su domicilio ó residencia durante el año anterior á su entrada en España. En todo caso acreditarán su libertad para contraer matrimonio.

Art. 16. El Juez municipal á quien competa autorizar el matrimonio, podrá dispensar la publicación de los edictos, y en su caso la presentación de los documentos á que se refiere el artículo anterior, cuando cualquiera de los interesados se hallase en inminente peligro de muerte.

Art. 17. Los militares en activo servicio, que inten-

taren contraer matrimonio, estarán dispensados de la publicacion de los edictos, si presentaren certificacion de su libertad, expedida por el jefe del cuerpo armado á que pertenezcan.

Art. 18. En los demás casos, solamente el Gobierno podrá dispensar la publicacion del segundo edicto ó de ambos, mediando causas graves suficientemente probadas. Esta dispensa se concederá gratuitamente en la forma y con las solemnidades que se prescribirán en el oportuno reglamento.

Art. 19. Los Jueces municipales en cuyo territorio se hubieren fijado los edictos, á excepcion del que hubiere de autorizar el matrimonio, expedirán á instancia de cualquiera de los interesados, á los cinco dias de concluido el término de la publicacion de los edictos, certificacion de los impedimentos que se les hubieren denunciado, ó negativa en el caso de que no exista denuncia alguna.

SECCION SEGUNDA.

De la oposicion al matrimonio.

Art. 20. Los Promotores fiscales y los Regidores síndicos de los pueblos, en sus respectivos casos, tendrán obligacion de inquirir y denunciar al Juez municipal que publicare los edictos para la celebracion del matrimonio, los impedimentos legales que afecten á los pretendientes.

Art. 21. Podrán tambien hacer la denuncia todos los ciudadanos mayores de edad. No será admisible, sin embargo, la que se refiere al impedimento expresado en el núm. 3 del art. 5.º, si no fuere hecha por la persona llamada por la ley á dar la licencia ó el consejo para el matrimonio intentado.

Art. 22. No podrán ser denunciados otros impedimentos que los declarados y establecidos en los artículos 4.º, 5.º y 6.º de esta ley.

Art. 23. La denuncia de los impedimentos habrá de hacerse en el término señalado en los edictos ó en los cinco dias siguientes á su conclusion.

La que se hiciere despues no será admisible, á no interponerse ante el Juez municipal que hubiere de autorizar el matrimonio y antes de su celebracion.

Art. 24. La denuncia hecha en tiempo oportuno, á que se refiere el artículo anterior, producirá el efecto de suspender la celebracion del matrimonio hasta que fuere declarada por sentencia firme su improcedencia ó falsedad.

Art. 25. La denuncia podrá hacerse por escrito ó verbalmente.

Si se hiciere por escrito, el Juez municipal acordará que durante las 24 horas siguientes se ratifique en ella el denunciante.

Si se hiciere verbalmente, se hará constar en acta que autorizará el Secretario del Juez municipal y firmará el denunciante si supiere ó pudiere firmar.

Art. 26. La denuncia se sustanciará por el Juez municipal ante quien hubiere sido hecha, en la forma y por los trámites que se establecieren en la Ley de enjuiciamiento civil.

Art. 27. Cuando la denuncia privada fuere declarada maliciosa por sentencia firme, se condenará el denunciante á la indemnizacion de los daños y perjuicios causados á los interesados.

CAPÍTULO IV.

De la celebracion del matrimonio.

Art. 28. El matrimonio se celebrará ante el Juez municipal competente y dos testigos mayores de edad.

Art. 29. Es Juez municipal competente para autorizar el matrimonio el del domicilio ó residencia de los contrayentes, ó de cualquiera de ellos, á eleccion de los mismos.

Se entiende por residencia para los efectos del párrafo precedente, la permanencia del interesado en el término municipal con dos meses de antelacion; y si se tratare de militares en activo servicio, se considerará residencia de los mismos la del territorio donde se halle, aunque sea accidentalmente, el cuerpo á que pertenezcan ó en que radicare el empleo, cargo ó comision militar que estuvieren desempeñando.

Art. 30. El Juez municipal de cada territorio será competente para autorizar el matrimonio del transeunte que en el mismo se halle en inminente peligro de muerte.

Art. 31. El Juez municipal no autorizará la celebra-

cion del matrimonio cuando á éste se hubiere hecho denuncia de impedimento legal, mientras esta no sea desechada en forma.

Tampoco autorizará la celebracion de ningun matrimonio antes que se entreguen en la secretaría del juzgado:

Primero. Las certificaciones de nacimiento de los interesados.

Segundo. Las negativas de denuncia de impedimento expresadas en el art. 19.

Tercero. Los documentos que acrediten la dispensa de la publicacion de edictos ó de impedimentos legales de los contrayentes en sus respectivos casos.

Cuarto. Los documentos que demuestren haber obtenido la licencia ó solicitado el consejo, conforme á la ley, cuando se trate del matrimonio de hijos de familia y de menores de edad.

Quinto. Los documentos, á que se refiere el art. 15, cuando se trate del matrimonio de extranjeros.

Sexto. La certificacion de libertad, cuando se trate del matrimonio de militares en activo servicio, expedida con arreglo al art. 17.

Art. 32. Sin embargo de lo dispuesto en el artículo anterior, el Juez municipal podrá autorizar el matrimonio del que se halle en peligro inminente de muerte, aunque los contrayentes no hayan presentado los mencionados documentos.

El matrimonio así contraído se entenderá condicional, mientras que no se acredite la libertad anterior de los esposos en la forma establecida en esta ley.

Art. 33. Despues de trascurridos seis meses desde la fecha del último edicto, ó de su dispensa, sin que se haya celebrado el matrimonio, no podrá autorizarse, aunque los interesados lo soliciten, si no se cumplen nuevamente los requisitos y se practican las diligencias prescritas en esta ley.

Art. 34. Los contrayentes podrán celebrar el matrimonio religioso antes, despues ó al tiempo del matrimonio civil.

Art. 35. El matrimonio podrá celebrarse personalmente ó por medio de mandatario con poder especial, que deberá expresar el nombre de la persona con quien este lo haya de celebrar; pero siempre habrá de recurrir personalmente á la celebracion el contrayente domiciliado ó

residente en el territorio del Juez que haya de autorizar matrimonio.

Art. 36. Será válido el matrimonio celebrado por medio de apoderado, mientras que no se le haya notificado en forma auténtica la revocacion del poder otorgado á su favor por el contrayente.

Art. 37. El matrimonio se celebrará en el local de audiencia pública del Juez que hubiere de autorizarlo, á no ser que este acordare otra cosa á instancia de los contrayentes, por hallarse alguno de ellos en la imposibilidad de concurrir al local mencionado ó por otra causa análoga.

Art. 38. El matrimonio se celebrará con asistencia de dos testigos mayores de edad en la siguiente forma:

Primeramente el Secretario del Juzgado leerá los artículos 1.º, 2.º, 4.º, 5.º y 6.º de esta ley.

Acto continuo, y sucesivamente el Juez interrogará á cada uno de los esposos con la siguiente fórmula:

¿Quereis por esposa (ó esposo) á...? (El nombre y apellido del contrayente no interrogado).

Los contrayentes contestarán por su orden: *Sí quiero*. Incontinenti el Juez pronunciará las siguientes palabras:

Quedais unidos en matrimonio perpétuo é indisoluble; y se terminará el acto de la celebracion, leyendo el Secretario del Juzgado los artículos del capítulo V, seccion 1.ª de esta ley.

Art. 39. Todo lo expresado en el artículo anterior se consignará inmediatamente en un acta que firmarán el Juez, los cónyuges y los testigos, si supieren ó pudieren firmar, autorizándola el Secretario del Juzgado.

El expediente formado para las diligencias preliminares del matrimonio se archivará en el Juzgado, y á él se unirán los documentos á que se refiere el art. 32.

Art. 40. El matrimonio contraído fuera de España por extranjeros con arreglo á las leyes de su nacion, surtirá en España todos los efectos civiles del matrimonio legítimo.

Art. 41. El matrimonio contraído en el extranjero por dos españoles, ó por un español y un extranjero, será válido en España, siempre que se hayan observado en su celebracion las leyes establecidas en el país en que tuvo efecto para regular la forma externa de aquel contrato, y los contrayentes tuvieren aptitud para celebrarlo con arreglo á las leyes españolas.

Art. 42. Los matrimonios celebrados en el extranjero por dos españoles, ó por un español que quiera conservar su nacionalidad y un extranjero, habrán de inscribirse en los quince días siguientes á su celebracion en el Registro civil del Agente diplomático ó consular español del lugar en que el acto se hubiere efectuado; y no habiéndolo, en el del más próximo.

Art. 43. Los jefes de los cuerpos militares en campaña podrán autorizar, en defecto del Juez municipal, los matrimonios que intenten celebrar *in articulo mortis* los individuos de los mismos, con arreglo al artículo 32.

Los contadores de los buques de guerra y los capitanes de los mercantes, podrán desempeñar las mismas funciones en los matrimonios que se celebren á bordo *in articulo mortis*.

CAPÍTULO V.

De los efectos generales del matrimonio, respecto de las personas y bienes de los cónyuges y de sus descendientes (1).

SECCION PRIMERA.

De los efectos generales del matrimonio, respecto á las personas y bienes de los cónyuges.

Art 44. Los cónyuges están obligados á guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente.

(1) A pesar de que el Derecho civil aragonés, relativo á los efectos civiles del matrimonio, en cuanto á las personas y bienes de los cónyuges y de sus descendientes, está subsistente por el artículo 1.º de la Ley de 18 de Junio de 1870, (V. la nota al artículo 80), considero conveniente la insercion del Cap. V, relativo á esta materia, de la Ley provisional de 18 de Junio de 1870, á fin de que pueda compararse la legislacion aragonesa y la que consigna esta ley. Además, como la legislacion aragonesa no comprende esta materia en todo su desenvolvimiento, procede en su insuficiencia recurrir para llenar sus vacíos al Derecho comun, (V. el núm. 9.º del ar-

Art. 45. El marido debe tener en su compañía y proteger á su mujer.

Administrará tambien sus bienes, excepto aquellos cuya administracion corresponda á la misma, por la ley, y estará facultado para representarla en juicio, salvo los casos en que esta pueda hacerlo por sí misma con arreglo á derecho, y para darle licencia para celebrar los contratos y los actos que la sean favorables.

Art. 46. El marido menor de 18 años no podrá, sin embargo, ejercer los derechos expresados en el párrafo anterior, ni tampoco administrará sus propios bienes sin el consentimiento de su padre; en defecto de este, del de su madre, y á falta de ambos, sin la competente autorizacion judicial, que se le concederá en la forma y en los casos prescritos en la Ley de enjuiciamiento civil.

Art. 47. Tampoco podrá ejercer las expresadas facultades, el marido que esté separado de su mujer por sentencia firme de divorcio, que se halle ausente en ignorado paradero, ó que esté sometido á la pena de interdiccion civil.

Art. 48. La mujer debe obedecer á su marido, vivir en su compañía, y seguirle á donde este traslade su domicilio ó residencia.

Sin embargo, de lo dispuesto en el párrafo anterior, los Tribunales podrán con conocimiento de causa, eximir-la de esta obligacion, cuando el marido traslade su residencia al extranjero.

Art. 49. La mujer no puede administrar sus bienes, ni los de su marido, ni comparecer en juicio, ni celebrar contratos, ni adquirir por testamento ó abintestato sin licencia de su marido, á no ser en los casos y con las formalidades y limitaciones que las leyes prescriban.

título 17, y el 4.º del 18), y formando la Ley provisional citada parte del Derecho comun, los efectos civiles del matrimonio, no regulados por el Derecho civil aragonés, se rigen por las disposiciones de esta Ley. Hé aquí los motivos de la insercion del cap. V de la mencionada ley provisional, sin perjuicio de exponer la doctrina aragonesa vigente respecto de los efectos civiles del matrimonio en el siguiente tít. III, *De los efectos civiles del matrimonio respecto de las personas y bienes de los cónyuges y de sus descendientes.*

Art. 50. Los actos de esta especie, que la mujer ejecutare, serán nulos, y no producirán obligacion ni accion, si no fueren ratificados expresa ó tácitamente por el marido.

Art. 51. Será válida, no obstante, la compra que al contado hiciere la mujer de cosas muebles, y la que hiciera al fiado, de las que por su naturaleza, están destinadas al consumo ordinario de la familia, y no consistieren en joyas, vestidos y muebles preciosos, por más que no hubieren sido hechas con licencia expresa de su marido.

Sin embargo de lo dispuesto en el párrafo anterior, se consolidará la compra hecha por la mujer al fiado de joyas, vestidos y muebles preciosos, desde el momento en que hubieren sido empleados en el uso de la mujer ó de la familia, con conocimiento y sin reclamacion del marido.

Art. 52. Tampoco podrá la mujer publicar escritos ni obras científicas, ni literarias, de que fuere autora ó traductora, sin licencia de su marido, ó en su defecto, sin autorizacion judicial competente.

Art. 53. Podrá la mujer sin licencia del marido:

Primero. Otorgar testamento, disponiendo en él de sus bienes, con las limitaciones establecidas por las leyes.

Segundo. Ejercer los derechos y cumplir los deberes que le correspondan respecto á los hijos legítimos ó naturales, reconocidos, que hubiere tenido de otro, y á los bienes de los mismos.

Art. 54. La mujer gozará de los honores de su marido, excepto los que fueren estricta y exclusivamente personales, y los conservará mientras que no contragere segundas nupcias.

Art. 55. Solamente el marido y sus herederos podrán reclamar la nulidad de los actos otorgados por la mujer sin licencia ó autorizacion competente.

SECCION SEGUNDA.

De los efectos generales del matrimonio, respecto á las personas y bienes de sus descendientes.

CAPÍTULO PRIMERO.

De la legitimidad de los hijos.

Art. 56. Se presumirán hijos legítimos, los nacidos despues de los 180 dias siguientes á la celebracion del matrimonio, y antes de los 300 siguientes á su disolucion, ó á la separacion de los cónyuges.

Contra esta presuncion no se admitirá otra prueba, que la de la imposibilidad fisica del marido, para tener acceso con su mujer en los primeros 120 dias, de los 300 que hubieren precedido al nacimiento del hijo.

Art. 57. El hijo se presumirá legítimo, aunque la madre hubiere declarado contra su legitimidad, ó hubiere sido condenada como adúltera.

Art. 58. Se presumirá ilegítimo, el hijo nacido en los 180 dias siguientes á la celebracion del matrimonio, á no ser que concurriere alguna de las circunstancias siguientes:

Primera. Haber sabido el marido antes de casarse el embarazo de su mujer.

Segunda. Haber consentido estando presente, que se pusiera su apellido en la partida de nacimiento del hijo que su mujer hubiere dado á luz.

Tercera. Haberlo reconocido como suyo expresa ó tácitamente.

Se entenderá que lo ha reconocido como suyo, si ha dejado trascurrir dos meses, á contar desde que tuvo noticia del nacimiento, sin hacer reclamacion.

Art. 59. El marido ó sus herederos podrán desconocer la legitimidad del hijo, que la mujer de aquel hubiere dado á luz despues de transcurridos 300 dias de la disolucion del matrimonio, ó de la separacion legal efectiva de los cónyuges, pero el hijo y su madre podrán tambien justificar en tal caso la paternidad del marido.

Art. 60. Para los efectos civiles no se reputará nacido el hijo que no hubiese nacido con figura humana, y que no viviese 24 horas enteramente desprendido del seno materno.

Art. 61. La legitimidad del hijo se probará:

Primero. Por la partida de su nacimiento consignada en el registro civil.

Segundo. Por la posesion constante del estado de legitimidad.

Tercero. Por testigos, con tal que hubiere un principio de prueba documental, ó indicios que constaren desde luego, siendo estos tales, que con la prueba testifical bastaren para probar la legitimidad.

Art. 62. Es imprescriptible la accion que compete al hijo para reclamar su legitimidad, y se trasmítirá á sus herederos, si hubieren muerto antes del quinto año de su mayor edad, ó despues dejando entablada la accion.

PARTE SEGUNDA.

De la patria potestad.

Art. 63. Los cónyuges están obligados á criar, educar, segun su fortuna, y alimentar á sus hijos y demás descendientes, cuando éstos no tuvieren padres ú otros ascendientes en grado más próximo, ó éstos no pudieren cumplir las expresadas obligaciones.

Art. 64. El padre, y en su defecto la madre, tienen potestad sobre sus hijos legítimos no emancipados.

Se reputará emancipado de derecho el hijo legítimo desde que hubiere entrado en la mayor edad.

Art. 65. En consecuencia de tal potestad, el padre, y en su defecto la madre, tendrán derecho:

Primero. A que sus hijos legítimos no emancipados vivan en su compañía, y á representarlos en juicio en todos los actos jurídicos que les sean provechosos.

Segundo. A corregirlos y castigarlos moderadamente.

Tercero. A hacer suyos los bienes que adquieren con el caudal que hubieren aquellos puesto á su disposicion para cualquier industria, comercio ó lucro.

Cuarto. A administrar y usufructuar los bienes que los

hijos hubieren adquirido por cualquier título lucrativo, ó por su trabajo ó industria.

Art. 66. El padre, y en su defecto la madre, no adquirirán la propiedad, el usufructo ni administracion de los bienes adquiridos por el hijo con su trabajo ó industria, si no viviere en su compañía.

Art. 67. El hijo se reputará como emancipado para la administracion y usufructo de los bienes comprendidos en el artículo anterior.

Art. 68. Tampoco adquirirá el padre, ó en su defecto la madre, la propiedad ni el usufructo de los bienes donados ó mandados al hijo para los gastos de su educacion é instruccion, ó con la condicion expresa de que aquellos no hubieren de usufructuarlos, si en este caso los bienes donados no constituyeren la legítima del hijo.

Art. 69. El padre, y en su defecto la madre, cuando gozaren del usufructo de los bienes de los hijos, tendrán las obligaciones de todo usufructuario, excepto la de afianzar respecto de los mismos bienes, mientras no contrajerén segundas nupcias.

Tambien estarán obligados á formar inventario, con intervencion del Ministerio fiscal, de los bienes de los hijos respecto á los cuales tuvieren solamente la administracion.

Art. 70. Los hijos no emancipados tienen la obligacion de obedecer á sus padres, y aunque estén emancipados la de tributarles respeto y reverencia.

Art. 71. La potestad del padre ó madre, y los derechos que la constituyen, se suspenderán y se extinguirán en los casos determinados por las leyes.

PARTE TERCERA.

De la obligacion de dar alimentos.

Art. 72. La obligacion de dar alimentos será recíproca.

Art. 73. Los alimentos han de ser proporcionados al caudal de quien los diere y á las necesidades de quien los recibiere.

Art. 74. La obligacion de dar alimentos será exigible desde que los necesitare para subsistir la persona que tuviere derecho á percibirlos, y no se extinguirá solamente por la renuncia de esta.

Art. 75. Cesará la obligacion de dar alimentos.

Primero. Cuando la fortuna del que estuviere obligado á darlos, se hubiere reducido hasta el punto de que este no pudiese satisfacerlos sin desatender sus necesidades precisas y las de su familia.

Segundo. Cuando el que hubiere de recibirlos, haya mejorado de fortuna hasta el punto de no serle necesarios para su subsistencia.

Tercero. Cuando el mismo hubiere cometido alguna falta por la que legalmente le pueda desheredar el obligado á satisfacerlos.

Cuarto. Cuando el que los hubiere de percibir, fuere descendiente ó hermano del que los hubiere de satisfacer, y la necesidad de aquel proviniese de mala conducta ó falta de aplicacion al trabajo, mientras que esta causa subsistiere.

Art. 76. Los alimentos se reducirán ó aumentarán proporcionalmente segun el aumento ó disminucion que sufrieran las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos.

Art. 77. La obligacion de satisfacer alimentos se extenderá, en defecto de ascendientes ó descendientes, ó por su imposibilidad de satisfacerlos, á los hermanos legítimos, germanos, uterinos ó consanguíneos por el orden con que van mencionados en este artículo.

Art. 78. El alimentista tendrá que vivir en compañía del que debiere de satisfacer los alimentos, en el caso que este justificase no poder cumplir de otro modo su obligacion por la escasez de su fortuna.

CAPÍTULO VI.

De los medios de probar el matrimonio.

Art. 79. Los matrimonios celebrados antes de la promulgacion de esta ley se probarán por los medios establecidos en las leyes anteriores.

Art. 80. Los contraidos desde la promulgacion de esta ley se probarán solamente por las correspondientes actas del Registro civil, á no ser que estas hubieran desaparecido, en cuyo caso serán admisibles todos los medios legales de prueba.

Art. 81. La posesion constante de estado de los padres, unida á las actas de nacimiento de sus hijos, en concepto de legítimos, harán prueba plena del matrimonio de aquellos, si ya hubieran fallecido ó se hallaren impedidos de manifestar el lugar de su casamiento, á no constar que alguna de ellos estaba ligado con un matrimonio anterior.

Art. 82. El matrimonio contraido en país extranjero podrá probarse por cualquier medio de prueba, si en el país en que fué celebrado, no estuviesen los matrimonios sujetos á Registro.

CAPÍTULO VII.

Del divorcio.

SECCION PRIMERA.

De la naturaleza y causas del divorcio.

Art. 83. El divorcio no disuelve el matrimonio, suspendiendo tan solo la vida comun de los cónyuges y sus efectos.

Art. 84. Los cónyuges no podrán divorciarse ni aun separarse por mútuo consentimiento; para ello es indispensable en todo caso el mandato judicial.

Art. 85. El divorcio procederá solamente por las siguientes causas:

Primera. Adulterio de la mujer no remitido espresa ó tácitamente por el marido.

Segunda. Adulterio del marido con escándalo público ó con el abandono completo de la mujer, ó cuando el adúltero tuviese á su cómplice en la casa conyugal, con

tal que no hubiera tambien sido remitido espresa ó tácitamente por la mujer.

Tercera. Malos tratamientos graves de obra ó de palabra inferidos por el marido á la mujer.

Cuarta. Violencia moral ó física ejercida por el marido sobre la mujer para obligarla á cambiar de religion.

Quinta. Malos tratamientos de obra inferidos á los hijos, si pusieren en peligro su vida.

Sexta. Tentativa del marido para prostituir á su mujer, ó la proposicion hecha por aquel á esta para el mismo objeto.

Sétima. Tentativa del marido ó de la mujer para corromper á sus hijos, y la complicidad en su corrupcion ó prostitucion.

Octava. Condenacion por sentencia firme de cualquiera de los cónyuges á cadena ó reclusion perpétua.

Art. 86. El divorcio solamente podrá ser reclamado por el cónyuge inocente.

SECCION SEGUNDA.

De las disposiciones preliminares del divorcio.

Art. 87. Admitida la demanda de divorcio, ó antes si la urgencia del caso lo requiere, se acordará judicialmente:

Primero. La separacion provisional de los cónyuges, y el depósito de la mujer.

Segundo. El depósito de los hijos en poder del cónyuge inocente; y si ambos fueren culpables, el nombramiento de tutor y curador de los mismos y su separacion de los padres.

Si las causas que hubieren dado márgen al divorcio, fueren las primera, segunda, tercera, cuarta y octava del art. 85, podrán los padres proveer de comun acuerdo al cuidado y educacion de sus hijos.

Tercero. El señalamiento de alimentos á la mujer y á los hijos que no quedaren en poder del padre.

Cuarto. La adopcion de las disposiciones necesarias para evitar que el marido que hubiere dado causa al divorcio perjudique á la mujer en la administracion de sus bienes.

SECCION TERCERA.

De los efectos del divorcio.

Art. 88. La sentencia ejecutoria del divorcio producirá los siguientes efectos:

Primero. La separacion definitiva de los cónyuges.

Segundo. Quedar ó ser puestos los hijos bajo la potestad y proteccion del cónyuge inocente.

Si ambos fueren culpables, quedarán bajo la autoridad del tutor ó curador que se nombrará con arreglo á las prescripciones de la Ley de enjuiciamiento civil, salvos los casos comprendidos en el núm. 2.º del art. 87.

No obstante las disposiciones anteriores, la madre conservará en todo caso á su cuidado á los hijos menores de tres años hasta que cumplan esta edad, á no ser que expresamente se haya dispuesto otra cosa en la sentencia.

Tercero. La privacion por parte del cónyuge culpable, mientras viviere el inocente, de la patria potestad y de los derechos que lleva consigo sobre las personas y bienes de los hijos.

A la muerte del cónyuge inocente volverá el culpable á recobrar la patria potestad y sus derechos, si la causa que hubiere dado margen al divorcio, hubiere sido alguna de las comprendidas en el mencionado núm. 2.º del art. 87.

Si fuere distinta, se nombrará tutor á los hijos en la forma anteriormente prevenida.

La privacion de la patria potestad y sus derechos no eximirá al cónyuge culpable del cumplimiento de las obligaciones que tuviere para con sus hijos.

Cuarto. La pérdida por parte del cónyuge culpable de todo lo que hubiere sido dado ó prometido por el inocente ó por otra persona en consideracion á este, y la conservacion de todo lo recibido por el inocente, y el derecho de reclamar desde luego lo que hubiere sido prometido por el culpable.

Quinto. La separacion de los bienes de la sociedad

conyugal y la pérdida de la administracion de los de la mujer, si fuere el marido quien hubiere dado causa al divorcio y la mujer los reclamase.

Sexto. La conservacion por parte del marido inocente de la administracion de los bienes de la mujer, la cual solamente tendrá derecho á alimentos.

Art. 89. El divorcio y sus efectos cesarán cuando los cónyuges consintieren en volver á reunirse, debiendo poner la reconciliacion en conocimiento del Juez ó Tribunal que hubiere dictado la sentencia ejecutoria del divorcio.

Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior el caso de divorcio sentenciado por las causas 5.^a y 7.^a del art. 58.

CAPÍTULO VIII.

De la disolucion y nulidad del matrimonio.

SECCION PRIMERA.

De la disolucion del matrimonio

Art. 90. El matrimonio legítimo se disuelve solamente por la muerte de uno de los cónyuges debidamente probada.

La ausencia prolongada de uno de ellos, con ignorancia de su paradero, no será causa de presuncion de su muerte, á no ser que durare hasta que tuviere cien años de edad el ausente, en cuyo caso se le tendrá por fallecido.

Art. 91. El impedimento que, segun las prescripciones de esta ley, anula el matrimonio, no será causa para su disolucion cuando sobreviniere despues de la celebracion del matrimonio.

SECCION SEGUNDA.

De la nulidad del matrimonio.

Art. 92. No se reputará válido para los efectos de esta ley:

Primero. El matrimonio que se contrajere por el que carezca de alguna de las circunstancias necesarias de aptitud prescritas en el art. 4.º, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del núm. 1.º de dicho artículo.

Segundo. El que se contrajere mediando alguno de los impedimentos establecidos en los números 1.º y 2.º del art. 5.º y en los ocho primeros del art. 6.º, sino hubieran sido previamente dispensados en los casos en que sea procedente la dispensa.

Tercero. El que no se contrajere con autorizacion del Juez municipal competente y á presencia de dos testigos, mayores de edad.

Cuarto. El contraído por error en la persona, por coaccion ó por miedo grave que vicien el consentimiento.

Quinto. El contraído por el raptor con la robada, mientras que esta se halle en su poder.

Serán, no obstante, válidos los matrimonios á que se refieren los dos números antecedentes, si hubieren transcurrido seis meses de cohabitacion de los cónyuges, á contar desde que el error se hubiere desvanecido ó la libertad se hubiere recobrado, sin haber reclamado durante aquel tiempo la nulidad.

Art. 93. En los casos de los números 1.º, 2.º y 3.º del artículo anterior podrán reclamar la nulidad los cónyuges, el Ministerio Fiscal ó cualquiera persona que tuviere interés en ella.

En los casos de los números 4.º y 5.º podrá reclamarla solamente el cónyuge que hubiere sufrido el error, la fuerza ó el miedo.

Admitida la demanda de nulidad del matrimonio, se practicarán las diligencias establecidas en el art. 87.

SECCION TERCERA.

De los matrimonios nulos contraidos de buena fé.

Art. 94. El matrimonio nulo, contraido de buena fé por ambos cónyuges, producirá todos sus efectos civiles mientras subsista, y la legitimidad de sus hijos.

Art. 95. El contraido de buena fé por uno de ellos lo producirá solamente respecto del cónyuge inocente y de los hijos.

Art. 96. La buena fé se presumirá siempre, á no probarse lo contrario.

Art. 97. Anulado ejecutoriamente el matrimonio, los hijos varones, mayores de tres años, quedarán al cuidado del padre y las hijas de la madre, habiendo habido buena fé por parte de ambos cónyuges.

Si la hubo tan sólo por parte de uno de ellos, quedarán los hijos de ambos sexos bajo su poder y á su cuidado.

Pero en todo caso continuarán al cuidado de la madre los menores de tres años hasta que cumplan esta edad.

Art. 98. Lo dispuesto en el artículo anterior no tendrá efecto, si los padres de comun acuerdo dispusieren otra cosa.

Art. 99. La sentencia ejecutoria de nulidad del matrimonio producirá respeto de los bienes de los cónyuges los mismos efectos que la disolucion de aquel por muerte.

El cónyuge que hubiere obrado de mala fé, perderá, sin embargo, la parte de los gananciales, que en otro caso le hubiera de corresponder.

Art. 100. La sentencia ejecutoria de nulidad del matrimonio se inscribirá en el Registro civil en que constare su celebracion.

DISPOSICION GENERAL.

El conocimiento y decision de todas las cuestiones á que diere margen la observancia de esta Ley, corresponderá á la

jurisdiccion civil ordinaria, segun la forma y el modo que se establezcan en las leyes de Enjuiciamiento civil (1).

Las sentencias y providencias de los Tribunales eclesiásticos sobre todo lo que constituye el objeto de esta Ley no producirán efectos civiles.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS.

Artículo 1.º Sin embargo de lo dispuesto en el artículo anterior, los jueces y tribunales civiles ordinarios no conocerán de las demandas de nulidad de los matrimonios canónicos celebrados con anterioridad á la promulgacion de esta Ley y de sus incidencias, cuyo conocimiento correspondió hasta ahora á la jurisdiccion eclesiástica.

Las sentencias que dictaren sobre ellas los Tribunales eclesiásticos, producirán efectos civiles.

Art. 2.º Los matrimonios civiles, celebrados hasta la promulgacion de esta Ley ante los alcaldes del domicilio ó residencia de las contrayentes y dos testigos mayores de edad, se reputarán legítimos, y producirán todos sus efectos civiles, si los contrayentes tuvieron capacidad para celebrarlos con arreglo á las prescripciones de esta Ley.

(1) El Decreto de 23 de Noviembre de 1872 establece el procedimiento de las demandas de divorcio y de nulidad de matrimonio.

TÍTULO III.

DE LOS EFECTOS CIVILES DEL MATRIMONIO RESPECTO
DE LAS PERSONAS Y BIENES DE LOS CÓNYUGES Y DE
SUS DESCENDIENTES (1).

CAPÍTULO PRIMERO.

De los efectos civiles del matrimonio respecto á las personas de los
cónyuges.

81. Los cónyuges deben guardarse fidelidad (2) y
socorrerse mutuamente (3).

82. El marido debe tener en su compañía y proteger
á su mujer (4).

83. La mujer debe obedecer á su marido (5), vivir

(1) V. Las notas importantes de las páginas 65 y 77.

(2) Leyes I y III, tít., II., Part. IV.—Ley prov. del m. civ. artículo 44.

(3) Ley 7, tít II., Part. IV.—Ley prov. del m. civ., art. 44.

(4) Ley prov. del m. civ., art. 45.

(5) Ley prov. del m. civ., art. 48.

en su compañía (1), y seguirle á donde este traslade su domicilio ó residencia, á no ser al extranjero, en cuyo caso los tribunales podrán con conocimiento de causa eximirle de esta obligacion (2).

(1) Leyes 1 y 7, tít. II., Part. IV.—Ley prov. del m. civ., artículo 48.

(2) Ley prov. del m. civ., art. 48.

CAPÍTULO II.

De los efectos civiles del matrimonio respecto á los bienes de los cónyuges.

SECCION PRIMERA.

De los efectos civiles del matrimonio respecto á los bienes de los cónyuges con relacion al marido.

84. Los efectos civiles del matrimonio respecto de los bienes de los cónyuges con relacion al marido son:

1.º El marido es administrador y señor de los bienes muebles de la mujer (1).

2.º El marido administra y puede enagenar los bienes muebles, cuya enagenacion no es válida si se hace en perjuicio de la mujer, ó está hecha en enfermedad de la cual muere el mismo (2), como tampoco es válida si está hecha al tiempo de morir (3).

3.º El marido adquiere la propiedad de la mitad del legado en dinero hecho á favor de la mujer, y la admi-

(1) Ob. 32. De jure dotium, lib. V.

(2) Ob. 4. Ne vir sine uxore, lib. II.

(3) Ob. 1. Rerum amotarum, lib. V.

nistracion en la otra mitad, como igualmente en las deudas á favor de la misma (1).

4.º El marido es administrador de los bienes sitios de la mujer y señor y administrador de los bienes muebles comunes á él y á su mujer (2).

5.º El marido puede enagenar sus bienes inmuebles, salvo el derecho de viudedad de la mujer (3).

6.º El marido puede pedir la propiedad inmueble de la mujer por razon de la viudedad, aun cuando no la haya poseido durante el matrimonio (4).

7.º Representa á la mujer en juicio, pudiendo ser ratificado por el marido lo hecho por esta (5).

8.º Dá licencia á la mujer para celebrar contratos que la sean favorables (6).

SECCION SEGUNDA.

De los efectos civiles del matrimonio respecto á los bienes de los cónyuges con relacion á la mujer.

85. Los efectos civiles del matrimonio respecto de los bienes de los cónyuges con relacion á la mujer son:

1.º La mujer no administra sus bienes (7).

2.º No puede comparecer en juicio (8).

-
- (1) Ob. 33. De jure dotium, lib. V.
 - (2) Ob. 1. Rerum amotarum, lib. V.
 - (3) Ob. 2. Ne vir sine uxore, lib. II.
 - (4) Ob. 33. De jure dotium, lib. V.
 - (5) Ob. 1. Mandati, lib. IV.
 - (6) Ob. 32. De jure dotium, lib. V.
 - (7) Ob. 1. Rerum amotarum, lib. V.
 - (8) Ob. 1. Mandati, lib. IV.

3.º No puede celebrar contratos (1), siendo nulos los que celebrare sin la licencia del marido, á no ratificarlos éste (2).

86. Sin embargo de lo dispuesto en el artículo anterior, la mujer administra los bienes del marido ausente que no haya dejado procurador especial para los mismos (3), puede comparecer en juicio y conferir poder á procurador para litigar con su marido (4), puede sustituir el poder que la hubiese conferido su marido (5), y compeler á su marido durante el matrimonio para que la dote (6).

JURISPRUDENCIA.

87. Es un principio de derecho por todos reconocido y consignado en varias disposiciones forales que la mujer casada no puede contratar, ni de manera alguna obligarse sin permiso de su marido, á no ser en ciertos casos y con determinadas solemnidades (7).

88. La *Ob. 39 De jure dotium* en la que, incidentalmente se consigna la facultad que la mujer tiene para enagenar sus bienes dotales, es correlativa y guarda congruencia con la primera del mismo libro, en la cual se la autoriza para hacerla en favor de su marido, si bien con la concurrencia al acto de los dos parientes más cercanos de la misma (8).

(1) *Ob. 32. De jure dotium, lib. V.*

(2) *Ob. 1. Mandati, lib. V.*

(3) *Ob. 27. De jure dotium, lib. V.*

(4) *Molino. Repertorium, V. Vir et uxor.*

(5) *Ob. 13. De procurationibus, lib. I.*

(6) *Ob. 50. De Jure dotium, lib. V.*

(7) *Sent. 20 Mayo 1863.*

(8) *Sent. 20 Mayo 1863.*

89. Solo de esta manera puede conciliarse la declaración de la *Ob.* 39, en el principio de que la mujer no puede contratar ni obligarse sin permiso de su marido, con los *Fs.* 1 y 2, *Ne vir sine uxore*, que prohíben al marido y á la mujer la enajenación de los bienes inmuebles dotales en perjuicio de los derechos de su consorte, y con las *Obs.* 20 y 32 que vedan á la mujer cobrar y condonar sus créditos sin permiso del marido, por más que procedan de fechas anteriores al matrimonio (1).

(1) Sent. 20 Mayo 1863.

CAPÍTULO III.

De los efectos civiles del matrimonio respecto á las personas y bienes de los descendientes.

SECCION PRIMERA.

De los hijos.

§ 1.º—De los hijos legítimos.

90. Son hijos legítimos los que comprende la Ley provisional del matrimonio civil en sus artículos 56 á 62.

§ 2.º—De los hijos ilegítimos.

91. Se presumirá ilegítimo el hijo nacido en los 180 dias siguientes á la celebracion del matrimonio, á no ser que concurriere alguna de las circunstancias que consigna la Ley provisional del matrimonio civil (1), é igualmente el que naciere despues de trascurridos 300 dias de la disolucion del matrimonio ó de la separacion legal

(1) Art. 58.

efectiva de los cónyuges, si el marido ó sus herederos desconocieran la legitimidad del hijo, en cuyo caso el hijo y su madre podrán tambien justificar la paternidad del marido (1)

92. Los hijos ilegítimos son naturales, adulterinos, incestuosos, sacrílegos y mánceres. El *F. de Natis ex damnato coitu*, lib. V, menciona los naturales, adulterinos y sacrílegos; la *Ob. 1, De natis ex damnato coitu*, libro V, los adulterinos y sacrílegos.

93. Acerca de qué hijo merece la calificación de natural lo expresan terminantemente las leyes de Partida y el art. 118 del Proyecto del código civil, que consideran natural al hijo habido de padres entre los que no hubiere al tiempo de la concepcion impedimento para casarse. Igual consideracion tiene el hijo natural por el *F. De natis ex damnato coitu.*, lib. V, *Si de cætero natus fuerit aliquis ex soluto et soluta, etc.* Definido con toda claridad el hijo natural por las leyes de Partida y por el F. citado, la ley 11 de Toro, ley I, tít. V., lib. X. Nov Rec. oscureció la inteligencia de cual hijo merece tal calificación en su definicion: *E porque no se pueda dudar cuales son fijos naturales, ordenamos é mandamos que entonces se digan ser los fijos naturales, cuando al tiempo que nascieron ó fueren concebidos, sus padres podian casar con sus madres justamente sin dispensacion. con tanto que el padre lo reconozca por su fijo, puesto que haya tenido la mujer de quien lo hubo en su casa, ni sea una sola; ca concurriendo en el fijo las calidades susodichas, mandamos que sea fijo natural.*

§ 3.º—Del reconocimiento de los hijos naturales.

94. Si el padre negase que tal hijo era suyo, la ma-

(1) Ley prov. del m. civ. art. 59.

dre ó el mismo hijo podrán probar con testigos idóneos que una vez ó muchas concedió ser hijo suyo, ó le hubo por tal hijo (1).

Segun los intérpretes de la ley 11 de Toro, el reconocimiento del hijo puede verificarse no solo espontáneamente por el padre, sino tambien forzosamente por ejecutoria á instancia de la madre ó del hijo.

JURISPRUDENCIA.

95. La filiacion de los hijos naturales debe constar necesariamente por el reconocimiento de sus padres ó por la declaracion solemne de una ejecutoria, no bastando para justificarlo la simple partida de bautismo (2).

SECCION SEGUNDA.

De la legitimacion.

96. Legitimacion es el acto en virtud del cual se considera como hijo legitimo el nacido fuera de matrimonio.

La legitimacion se verifica por subsiguiente matrimonio (3) y por rescripto del príncipe (4).

El Derecho civil aragonés no menciona ni una ni otra legitimacion, y en su omision los jurisconsultos aragoneses consignan sobre ella la misma doctrina jurídica que contiene el derecho comun, por el que se regula esta materia en Aragon.

(1) F. de natis ex damnato coitu. lib. V.

(2) Sents. 23 Junio 1858.—16 Abril y 28 Junio 1864.

(3) Ley 1, tít. XIII., Part. IV.

(4) Ley 4, tít. XV., Part. IV.

SECCION TERCERA.

De la adopcion.

97. Adopcion es el acto en virtud del cual se consideran como hijos á los que no lo son (1).

98. La adopcion es arrogacion y adopcion en especie; la arrogacion es el acto por el que con autorizacion del poder real se reducen al poder paterno á los que están libres de él (2); adopcion en especie es el acto por el que con autoridad judicial se toma por hijo al que está en poder de su padre legítimo (3). La adopcion en especie es plena y ménos plena: la primera es aquella por la que un ascendiente adopta á un descendiente (4); la segunda es aquella por la que se adopta á un extraño (7).

99. Todo hombre, aunque tenga hijos legítimos, puede adoptar á un extraño (5).

De las palabras del *F. De adoptionibus. Omnis homo cujuscumque conditionis sit* infiere Lissa (6), que la mujer como el varon pueden adoptar, y el mismo consigna, que apenas en Aragon los varones y las hembras adoptan.

100. Los hijos adoptivos están obligados á pagar las deudas del adoptante, como los legítimos, y suceden co-

(1) Párrafo inicial, tít. XVI., Part. IV.

(2) Leyes 1 tít. XVI,—7, tít. VII., Part. IV.

(3) Ley 7, tít. VII., Part. IV.

(4) Ley 10, tít. XVI., Part. IV.

(5) Ley 9, tít. XVI., Part. IV.

(6). *F. de adoptionibus*, lib VII.—Ob. 27. *De generalibus privilegiis*. lib. VI.

(7). *Tirocinium*. tít. XI, lib. I.

mo estos (1), si bien, segun Palacios, no está en uso semejante adopcion (2).

SECCION CUARTA.

De la patria potestad ó del poder paterno.

§. I.^o—NOCION DE LA PATRIA POTESTAD O DEL PODER PATERNO.

101. Patria potestad es el poder jurídico del padre sobre sus hijos (3).

Aunque la *Ob. Ne pater, vel mater pro filio teneatur consigna. Item, de consuetudine Regni non habemus patriam potestatem*, refiriéndose, sin duda, como una pro-texta al poder que por el Derecho romano tenia el jefe de la familia sobre sus hijos; sin embargo, el padre tiene en Aragon por Derecho natural poder ó autoridad paterna sobre sus hijos en todo lo que á estos fuere favorable.

Sin duda en Aragon tiene la misma autoridad la madre, en defecto del padre, sobre sus hijos (4).

No obstante lo expuesto en los dos párrafos anteriores, el padre ni la madre tienen idéntica autoridad sobre sus hijos en Aragon, como el padre en Castilla, y hoy tambien la madre (5), pues, á pesar de vivir los padres, en Aragon procede el nombramiento de tutor y curador, doctrina que se desenvuelve en el título de la tutela y curaduría.

(1). F. De adoptionibus, lib. VII.—Ob. 27. De generalibus privilegiis, lib. VI.

(2). Instit. de Asso y Manuel, lib. I, tít. VIII. V. Aragon.

(3). Párrafo inicial y Ley 1, tít. XVII. Part. IV.

(4). Así se infiere del F. 3. De tutoribus etc. lib. V.

(5). Ley prov. del m. civ. art. 64.

A pesar de conferir el art. 64 de la Ley provisional del matrimonio civil la patria potestad á la madre, á falta de padre, no tiene aplicacion esta disposicion en Aragon, por ser un efecto civil del matrimonio, y ya tengo consignado que los efectos civiles del matrimonio se regulan por el Derecho civil aragonés (1).

Respecto de los hijos de otro marido la mujer tendrá sobre ellos, en defecto de padre, el poder natural sobre ellos con todos los derechos que lleva consigo, sin que el segundo marido tenga algun derecho acerca de ellos. Así se infiere de la naturaleza del poder natural que los padres tienen en Aragon sobre sus hijos, y en lo que afecta á Castilla acontece lo mismo por el párrafo 2.º del art. 53 de la Ley provisional del matrimonio civil.

§ 2.º De los efectos civiles de la patria potestad
ó del poder materno.

I.—ALIMENTOS.

102. El cónyuge sobreviviente debe alimentos á los hijos comunes (2) y á los del difunto (3).

Si acaso no lo hiciere, debe entregar para dicho objeto lo suficiente de los bienes en que tuviere viudedad (4).

El hijo natural tiene derecho á alimentos (5).

(1) Ley de 18 de Junio de 1870, art. 1.º—V. las notas de las páginas 65 y 77.

(2) F. 1, De alimentis, lib. IV.

(3) F. 2, De alimentis, lib. IV.

(4) F. 1, De alimentis, lib. IV.

(5) F. De natis ex damnato coitu, lib. V.—Ob. 25, De generalibus privilegiis, etc., lib. VI.

Los demás hijos ilegítimos sólo pueden recibir algo por misericordia (1).

Si los hijos no tuvieran padres, ó estos no quisieran alimentarlos, los abuelos podrán verificarlo por el orden de preferencia de la línea paterna á la materna y del abuelo á la abuela (2).

Los hijos están obligados á alimentar á sus padres (3).

Respecto de la obligacion de alimentos entre los hermanos no existe disposicion, si bien la práctica reconocia la obligacion, pero hoy existe esta en virtud de la Ley provisional del matrimonio civil (4).

Los hijos alimentistas estarán en compañía de sus padres, y, si acaso no los alimentaren, en la del abuelo que lo hiciera (5), é igualmente podrán tener en su compañía los padres á sus hijos con preferencia á los tutores dativos (6).

II.—EDUCACION.

103. Los padres están obligados á formar el corazon é inteligencia de los hijos, así como á enseñarles un oficio ó profesion (7).

La educacion envuelve en sí la vida de los hijos en compañía del padre (8), la correccion (9), obediencia y

(1) F. De natis ex damnato coitu,—Obs. 1, De natis ex damnato coitu, lib. V.—25, De generalibus privilegiis, etc. lib. VI.

(2) F. 3, De tutoribus, etc., lib. V.

(3) F. 3, De alimentis, lib. V.

(4) Art. 77.

(5) F. 3. De tutoribus etc. lib., V.

(6) F. 3. De tutoribus etc., lib. V.

(7) Ley 3. tít. XX., Part. II.

(8) F. 3. De tutoribus etc.—Ob. 3. De tutoribus, etc., lib. V.

(9) Lissa, Tirocinium, tít. IX., lib. I.—Ley prov. del m. civ., art. 65, párrafo 2.º

respeto, pudiendo el padre obligar á venir á la casa paterna al menor (1).

III.—DEFENSA DE LA PERSONA Y BIENES DEL HIJO.

104. Los padres, en concepto de tales, no representan en juicio á sus hijos en los actos que les sean provechosos como por el derecho comun (2), sino en el concepto de tutores cuando lo sean (3), y en el caso de no tener tutor el menor, se le nombra un curador *ad litem* (4), aunque tenga padre (5); pero el mayor de 14 años puede litigar y otorgar poder para pleitos (6).

No obstante lo expuesto en el párrafo anterior, los padres tienen obligacion natural y civil de cuidar de las personas y bienes de sus hijos (7).

IV.—ADMINISTRACION DE LOS BIENES DEL HIJO.

105. No hay fuero que espresamente conceda á los padres la administracion del peculio de sus hijos, como existe en el derecho comun (8); pero de la naturaleza del poder paterno y de la capacidad jurídica de los hijos, aun mayores de catorce y menores de veinte, se deduce

(1) Portolés, Scholia ad Molinun, V. Pater.—Art. 70, ley prov. del m. civ.

(2) Ley 5. tít. XVII., Part. IV.

(3) Se infiere del F. 3, y Obs. 2 y 3, De tutoribus etc., lib. V.

(4) Ob. 2. De tutoribus etc., lib. V.

(5) Portolés, Scholia ad Molinum, V. Pater.

(6) Portolés, Scholia ad Molinum, V. Pater.—Lissa, Tirocinium, tít. XII., lib. I.

(7) Sent. 15 Octubre 1872.

(8) Ley 5. tít. XVII. Part. IV.

que tienen la administracion (1), sin que los padres tengan el usufructo (2); pero lo natural es que, si los padre alimentan á sus hijos, obtengan en compensacion los frutos de su peculio (3).

JURISPRUDENCIA.

106. Las *Obs*, 19, 26, 58 y 94 *De juren dotium* y la *Ob*. 2 *De rerum amotarum* están muy distantes, segun su texto, de establecer que los bienes sitios del matrimonio no hayan de servir á sustentar las cargas del mismo, así como de relevar á los cónyuges de la obligacion de criar y educar á sus hijos (4).

107. El padre, aunque por fuero no tenga patria potestad, está obligado natural y civilmente á alimentar á sus hijos, á cuidar de sus personas y bienes, administrando y conservando estos, ínterin por Juez competente no sea nombrado tutor (5).

108. El padre no puede separarse del contrato que, como administrador de sus hijos, hace, y mucho ménos si fué nombrado curador dativo de sus hijos, discerniéndosele el cargo con la cualidad de frutos por pension (6).

(1) Así se infiere de los Fs. *Ut minor XX annorum etc.*, libro V.—De 1564, Que los menores de 20 años etc.—De 1585, De obligaciones de los menores de 20 años.

(2) Portolés, *Scholia ad Molinum*, V. *Pater*.

(3) Franco y Guillen, *Instit.* nota al art. 140.—Dieste, *Dic.*, V. *Peculio*.—Derecho y Jurisprudencia de Aragon por dos Abogados, etcétera, tomo I., cap. XIII., sec. III.

(4) Sent. 2 Junio 1865.

(5) Sent. 15 Octubre 1872.

(6) Sent. 15 Octubre 1872.

§ 3.º—De la cesacion de la pátria potestad ó del poder paterno.

109. La pátria potestad ó sea la autoridad paterna cesa por llegar á los 20 años el hijo.

Sin embargo, segun las *Obs. De contractibus minorum etc.* y *De privilegiis minorum et maiorum etc.* es mayor de edad el que ha cumplido 14 años, y por tanto á esta edad cesa la autoridad paterna; pero los *Fs. Ut minor viginti annorum etc.* De 1564 que los menores de 20 años etc. De 1585 De obligaciones de los menores de 20 prorogan la autoridad paterna hasta la edad de 20 años para la enajenacion de los bienes y celebracion de contratos, á excepcion de los actos de otorgamiento de testamento, codicilos, capitulaciones matrimoniales, y en todo caso si fuere el hijo casado, considerando tambien la práctica al menor de 20 años con capacidad jurídica para conferir poder para litigar en lo civil, como se tiene consignado en el art. 58.

TÍTULO IV.

DE LOS BIENES DE LOS CONYUGES.

CAPÍTULO PRIMERO.

De la dote.

SECCION PRIMERA.

Nocion de la dote.

110. Dote es la porcion de bienes que la mujer aporta al matrimonio para sostener las cargas de esta sociedad (1).

La dote significa tambien *excrex*, *axovar*, firma ó aumento de dote que el marido señala á la mujer. El *axovar* significaba antiguamente la heredad que los padres solian asignar á sus hijas, además de la dote, *axovar* que no se podia enajenar antes de tener sucesion (2),

(1) Ley 1. tit. XI., Part. IV.

(2) F. 6. De jure dotium, lib V.

axovar que no se usa (1), y segun el mismo Palacios, se dice comunmente axovar la firma ó aumento de dote.

SECCION SEGUNDA.

Personas que deben la dote y á quienes se debe la dote.

111. El padre y la madre están obligados á dotar á las hijas (2), á no ser que se casaren contra su voluntad (3). No existe la misma obligacion á favor de los hijos (4).

No todos los fueristas están conformes con la doctrina consignada. Algunos son de opinion de que, si bien del *F. 1. De exheredatione filiorum* se infiere que los padres están obligados á dotar á las hijas, cuando casan con su consentimiento, este fuero está derogado por la *Ob. 50. de jure dotium*, que dice que los hijos no pueden compe-
ler al padre á que los dote, comprendiendo, en su sentir, la palabra *filii* tambien á las hijas. No está tan claro que esta sea la significacion de la palabra *filii*, y si hay motivo para creer que sólo se refiere á los varones, pues los fueros y observancias expresan individualmente al padre y madre, hijos é hijas, cuando una disposicion afecta á ambos, y segun la *Ob. 34. De jure dotium* el femenino no comprende al masculino, de la cual se deduce que tampoco el masculino al femenino. Además, el *F. Concordias en Censales del año de 1626* consigna termi-

(1) Palacios, Instit. de Asso y Manuel, lib. I. tít. VII. V Aragon.

(2) *Fs. 1. De exheredatione filiorum*, lib. VI.—De 1626, *Concordias en Censales*.

(3) *F. 1. De exheredatione filiorum*, lib. V.

(4) *Ob. 50. De jure dotium*, lib. V.

nantemente la obligacion de dotar á las hijas, conforme á fuero, y no hay otro fuero, al que sin duda se refiere. que el *F. 1. De exheredatione filiorum*, el cual, al disponer que el padre y la madre no están obligados á dotar á la hija que casare contra su voluntad, reconoce la obligacion de dotarla en el caso de que contragere matrimonio con su consejo.

SECCION TERCERA

Cantidad de la dote.

112. La cantidad de la dote á favor de las hijas y nietas, y de la firma á favor de las esposas, no podia exceder de 12,000 ducados, cuando una y otra se habian de pagar con bienes de los vínculos de las ocho casas principales de Aragon (1); pero este fuero no se halla vigente, en virtud de la Ley de desvinculacion.

La cantidad, pues, de la dote, en el silencio del fuero, será proporcionada al caudal, como acontece por Derecho comun, sin que pudiera exceder la dote de la legítima, tercio y quinto de mejora (2), y hoy no puede exceder de la legítima (3).

JURISPRUDENCIA.

113. Cuando se reclama al padre que dote á su hija

(1) *F. 8. De jure dotium*, lib. V. Las ocho casas principales de Aragon eran las siguientes: Casa del Conde de Ribagorza, del Conde de Sástago, de Illueca, de Riecla, del Conde de Aranda, del Conde de Belchite, del Conde de Fuentes y Casa de Castro.

(2) Ley 5, tít. III, lib. X. Nov. Rec.

(3) Ley 6, tít. III, lib. X. Nov. Rec.

y él se cree obligado á ello, oponiéndose solamente á hacerlo en la cantidad que se le pide, debe estarse á lo que haya fijado la Sala sentenciadora, estimando las pruebas suministradas sobre la importancia del caudal (1).

114. No hay en Aragon ley alguna que marque la proporcion que deban tener las dotes con el caudal paterno (2).

SECCION CUARTA.

Bienes de que se paga la dote.

115. La dote se paga:

1.º De los bienes comunes de la sociedad conyugal (3).

2.º De los bienes particulares del marido y de la mujer, si esta prometiese con su marido la dote, y en el caso de ser los particulares de la mujer vinculados, se saca la dote de los bienes del marido, ya sean libres, ya vinculados, y con preferencia de los libres (4).

3.º De los bienes vinculados (5) en el caso de no haber libres ó ser estos insuficientes (6), y no estar prohibido por el fundador (7).

116. Los padres pueden dar en calidad de dote á sus

(1) Sen. 14. Diciembre 1865.

(2) Sent. 2 Julio 1868.

(3) Franco de Villalba. Coment. á la Ob. 17. De jure dotium.

(4) Franco de Villalba, Coment. al F. 1, De jure dotium.— Franco y Guillen. Instit. art. 160.

(5) Se infiere del F. 8, De jure dotium, lib. V.

(6) Portolés, De consortibus, cap. 46.

(7) Franco de Villalba, Coment. al F. 1. De jure dotium.

hijos muchos bienes, sin estar estos obligados á colacion (1).

117. El cónyuge sobreviviente puede dar de los bienes de la sociedad conyugal á sus hijos, en concepto de dote, tanto como los dos dieran al casado ya, siempre que á cada hermano quede otro tanto (2).

SECCION QUINTA.

De los derechos de los cónyuges en la dote,

§ 1.º—De los derechos del marido en la dote.

118. Los derechos, que el marido tiene sobre los bienes dotales, son:

1.º La administracion y disposicion de los bienes muebles y de los sitios traídos estos como muebles, y la propiedad en su mitad (3).

Sin embargo, es nula la donacion hecha en última enfermedad en perjuicio de la mujer, como toda donacion fraudulenta (4).

2.º La administracion y disposicion de los bienes muebles que se llevasen como sitios; pero con la obligacion de su restitucion á la disolucion de la sociedad conyugal (5).

(1) Ob. 1. De donationibus. lib. IV. .

(2) Obs. 2. De donationibus. lib. IV.—15. De jure dotium. lib. V.

(3) Obs. 1. Ne vir sine uxore. lib. II.—1 De rerum amotarum. lib. V.

(4) Obs. 1 y 4. Ne vir sine uxore. lib. II.—1. De rerum amotarum.—24. De jure dotium. lib. V.—20. De donationibus. lib. IV.

(5) Se infiere de las Obs. 1. Ne vir sine uxore. lib. II.—1. De rerum amotarum. lib. V.

3.º La administracion de los bienes sitios (1).

§ 2.º—De los derechos de la mujer en la dote.

119. Los derechos, que la mujer tiene sobre los bienes dotales, son:

1.º La propiedad de la mitad de los bienes muebles para el caso de que subsistan ó hubiere á la disolucion de la sociedad conyugal (2).

2.º El derecho de restitution de los bienes muebles, llevados como sitios, á la disolucion de la sociedad conyugal (3).

3.º La propiedad de los bienes inmuebles, llevados como sitios (4).

4.º La facultad de enajenar las dotes á favor de su marido con la concurrencia al acto de los dos parientes más cercanos de la misma (5), y para su enajenacion á favor de un extraño necesita el consentimiento de su marido (6).

5.º La mujer tiene hipoteca legal sobre los bienes de su marido por la dote que le ha sido entregada solemnemente bajo fé de Notario (7), y en su consecuencia derecho á que el marido le hipoteque é inscriba en el Registro los bienes inmuebles y derechos reales que reciba como dote estimada ó con la obligacion de devolver su

(1) Ob. 1, De rerum amotarum, lib. V.

(2) Se infiere de las Obs. 1, Ne vir sine uxore, lib. II.—1, De rerum amotarum.—33, De jure dotium, lib. V.

(3) Se infiere de la Ob. 1, De rerum amotarum, lib. V.

(4) Ob. 1, De rerum amotarum, lib. V.

(5) Obs. 1 y 39, De jure dotium, lib. V.—Sent. 20 Mayo 1863.

(6) Fs. 1 y 2, Ne vir sine uxore, lib. IV.—Obs. 20 y 32, De jure dotium, lib. V.—Sent. 20 Mayo 1863.

(7) Ley hipotecaria, art. 168, párrafo 1.º

importe (1), y á que se inscriban en el Registro, si ya no lo estuvieren, en calidad de dotales los demás bienes inmuebles y derechos reales que el marido reciba como inestimados y deba devolver en su caso (2), é igualmente tiene derecho á que el marido le asegure con hipoteca especial suficiente todos los demás bienes que aportare al matrimonio que, siendo muebles, se llevaran como sitios (3).

Si el marido hubiere asegurado á la esposa alguna cantidad por axovar y obligado en especial algunos bienes, la esposa ó sus herederos recibirán dicha cantidad principalmente de los bienes obligados en especial, y sino bastaren de los demás bienes (4).

120. La confesion, hecha por el marido de haber recibido la dote, no perjudica á los acreedores anteriores, ni á sus sucesores en el vínculo (5), porque, no constando realmente la entrega de la dote, se considera la confesion como una donacion y con ánimo de defraudar á los acreedores (6), y la confesion, hecha en testamento, se considera como un legado (7), produciendo sólo la confesion de la dote por el marido, cuya entrega no constare ó constare sólo por documento privado, una obligacion personal (8).

121. Sin embargo de lo dispuesto en el artículo anterior, la mujer que tuviere á su favor dote confesada

(1) Ley hipotecaria, art. 169, párrafo 1.º

(2) Ley hipotecaria, art. 169, párrafo 2.º

(3) Ley hipotecaria, art. 168, párrafo último del núm. 1.º—Artículo 169, párrafo 3.º—Art. 181.

(4) Ob. 5, De secundis nuptiis, lib. V.

(5) Franco de Villalba, Coment. á los Fs. 1 y 3, De jure dotium.

(6) Franco de Villalba, Coment. al F. 3, De solutionibus.

(7) Franco de Villalba, Coment. al F. 3, De jure dotium.

(8) Ley hipotecaria, art. 170.

por el marido antes de la celebracion del matrimonio ó dentro del primer año de él, podrá exigir en cualquier tiempo que el mismo marido se la asegure con hipoteca, siempre que haga constar judicialmente la existencia de los bienes dotales ó la de otros semejantes ó equivalentes en el momento de deducir su reclamacion (1).

JURISPRUDENCIA.

122. La *Ob.* 39, *De jure dotium*, en la que incidentalmente se consigna la facultad que la mujer tiene para enajenar sus bienes dotales, es correlativa y guarda congruencia con la 1.^a del mismo título, en la cual se la autoriza para hacerla en favor de su marido, si bien con la concurrencia de los dos parientes más cercanos de la misma (2).

123. Sólo de esta manera puede conciliarse la declaracion de la *Ob.* 39, en el principio de que la mujer no puede contratar, ni obligarse sin permiso de su marido, con los *Fs.* 1 y 2. *Ne vir sine uxore*, que prohiben al marido y á la mujer la enajenacion de los bienes inmuebles dotales en perjuicio de los derechos de su consorte, y con las *Obs.* 20 y 32 que vedan á la mujer condonar sus créditos sin permiso del marido, por más que procedan de fechas anteriores al matrimonio (3).

SECCION SEXTA.

De la pérdida de la dote.

124. La mujer pierde la dote por adulterio (4) y por

(1) Ley hipotecaria, art. 171.

(2) Sent. 20 Mayo 1863.

(3) Sent. 20 Mayo 1863.

(4) F. 5, *De jure dotium*, lib. V.

prescripcion, en cuyo último caso el marido es responsable de su valor (1), y la viuda la pierde por tener manifiesto fornicador, como si estuviera casada (2); pero de ningun modo la pierde la mujer por delito de su marido (3).

Acerca de la pérdida de la dote por adulterio, lo mismo se disponia por el derecho comun (4), pero en mi concepto, la Ley 23, tít. XI, Part. IV, ha sido derogada por el art. 88 de la Ley provisional del matrimonio civil, en el hecho de no enumerar entre los efectos del divorcio la pérdida de la dote. Mas si esta doctrina no ofrece duda, en mi sentir, respecto del derecho comun, podrá ofrecerla respecto del derecho foral. La cuestion versa sobre si el derecho referente á la dote y sus consecuencias como su pérdida por adulterio, son un efecto civil del matrimonio, que yo considero ser así, y, bajo este punto de vista, creo está vigente la doctrina legal aragonesa acerca de la pérdida de la dote.

SECCION SÉTIMA.

De la sucesion abintestato de la dote.

125. Si los hijos dotados murieren intestados y sin descendientes legítimos, vuelven los bienes que hubiesen recibido de sus padres á los parientes más próximos donde descenden los bienes (5), y claro es, que si la dote proviniera de sus padres, á estos volveria segun el espíritu de F. 1, De sucesoribus abintestato.

(1) Sessé, Decis. 127.

(2) F. 1, De jure dotium, lib. V.

(3) F. 8, De homicidio.—Ob. 8, De jure dotium, lib. V.

(4) Ley 23, tít. XI, Part. IV.

(5) F. 1, De sucesoribus abintestato, lib. VI.

CAPÍTULO II.

De los bienes parafernales.

126. Bienes parafernales son los que la mujer retiene para sí apartadamente y no entran en cuenta de dote, ó lleva al matrimonio por distinto concepto que la dote (1).

127. La mujer no tiene bienes parafernales por derecho aragonés en el sentido de reservarse su administración, como por derecho comun (2), sino que esta clase de bienes son de la misma naturaleza que los dotales, y segun que sean sitios ó muebles los que aporte al matrimonio ó adquiriera durante la union, el marido ó la mujer tienen los mismos derechos sobre ellos que sobre los bienes dotales (3), y acerca de estos tendrá tambien igual hipoteca legal que si fueran dotales (4).

(1) Ley 17, tít. XI., Part. IV.

(2) Ley 17, tít. XI., Part. IV.

(3) Ob. 7, Declarationes monetatici lib. IX.

(4) Ley hipotecaria, art. 168. párrafo último del núm. 1.º—artículo 181.

CAPÍTULO III.

De la firma de dote.

SECCION PRIMERA.

De la firma de dote en general.

128. Firma de dote es la porcion de bienes que el marido señala á su esposa en concepto de dote. Tambien significa *excrex*, *axovar*, aumento de dote y dote. La firma de dote es el arra del derecho comun (1) ó sea la donacion del esposo á la esposa en remuneracion de sus cualidades personales.

129. La mujer puede compeler durante el matrimonio á su marido para que la dote segun su decencia (2).

130. El marido puede dotar en todos sus bienes á la mujer (3), y para el efecto podia vender bienes vinculados, si bien con la limitacion de que la dote no escediera de doce mil ducados respecto de las ocho casas principales de Aragon (4).

131. Si el marido prometiese dotar á su mujer, y

(1). Ley 1, tít. XI., Part. IV.

(2) Ob. 50, De jure dotium, lib. IV.

(3) Ob. 38, De jure dotium, lib. V.

(4) F. 8, De jure dotium, lib. V.

y muriera sin haberla asignado bienes, ni ésta solicitado su asignacion, no tendrá derecho á la firma, pero si la dotase sobre todos sus bienes, sería, despues de muerto el marido, dotada en tres heredades, ni de las mejores, ni de las peores (1).

132. Los hijos, muerta la madre, pueden pedir, si hay instrumento de dotes, que se les asigne las de su madre, aun cuando no estuvieren especificadas en el instrumento (2), como igualmente si el marido la hubiere dotado en todos sus bienes (3), pero no, si solo hubiere promesa de dotar, y la mujer en este caso no hubiera pedido su asignacion, ni instado á que su marido la dotara (4).

133. Los hijos no pueden pedir la dote de la madre muerta hasta despues de muerto el padre que la asignó, aunque pase á segundas nupcias (5).

134. Muerto el marido, la dote va á la mujer, pero si esta casare segunda vez, vuelve á los hijos del primer marido, y, si no los hubiere, á los parientes del mismo (6).

135. La mujer, muerto el marido, poseerá los bienes sin poder ser ejecutados por deudas posteriores á la asignacion de la dote, á no ser que antes estuviesen especialmente obligados (7):

136. La mujer puede renunciar expresamente la firma de la dote (8) ó tácitamente (9).

(1) Ob. 38, De jure dotium, lib. V.

(2) Ob. 5, De jure dotium, lib. V.

(3) Ob. 50, De jure dotium, lib. V.

(4) Ob. 50, De jure dotium, lib. V.

(5) Ob. 5, De jure dotium, lib. V.

(6) Ob. 52, De jure dotium, lib. V.

(7) Ob. 56, De jure dotium, lib. V.

(8) Ob. 5, De donationibus, lib. IV.

(9) Obs. 38 y 50, De jure dotium, lib. V.

137. La mujer pierde la firma de la dote, si contragiere segundas nupcias (1), y tambien por adulterio (2), disposicion que está en armonía con el párrafo 4.º del artículo 88 de la ley provisional del matrimonio civil.

SECCION SEGUNDA.

De la firma de dote antigua.

138. La firma de dote antigua consistia en tres castillos, villas ó lugares con vasallos, cuando casaba un baron con mujer de igual calidad (3): en tres campos, viñas ó casas, ó en una casa, viña ó campo, cuando casaba un infanzon ó caballero con mujer infanzona (4) ó con ciudadana (5), é igualmente con plebeya (6), si era su voluntad dotarla en esta forma.

139. La mujer de ciudad *francha* era dotada en 500 solidos (7), y la villana ó pleveya en ciertos bienes (8), si bien una y otra podian ser dotadas como infanzonas (9).

140. La mujer infanzona viuda podia empeñar la firma de dote, sino tuviera otros bienes é hijos que la alimentaran, disponer de las tres fincas, una á favor del hijo que quisiere, otra del lugar donde se hallare enterado su marido, y otra á favor de sus hijos (10).

(1) Ob. 52, De jure dotium, lib. V.

(2) F. 5, De jure dotium, lib. V.

(3) Ob. 4, De jure dotium, lib. V.

(4) F. 2.—Ob. 4, De jure dotium, lib. V.

(5) Obs. 48, De jure dotium.—4, De secundis nuptiis, lib. V.

(6) Ob. 4, De secundis nuptiis, lib. V.

(7) F. 3, De jure dotium, lib. V.

(8) F. 4, De jure dotium, lib. V.

(9) Obs. 48, De jure dotium.—4, De secundis nuptiis, lib. V.

(10) F. 2, De jure dotium, lib. V.

141. El padre que tuviere hijos de su primer matrimonio y no poseyere heredad alguna con que dotar á su segunda y tercera esposa, podia asignar en dote una de las tres heredades que dió á la primera, y otra á la tercera, adquiriendo la otra heredad que quedase los hijos del primer matrimonio á la muerte del padre, y respectivamente las otras heredades los hijos del segundo y tercer matrimonio, salva la viudedad de la madre (1).

142. Si fuere noble, caballero ó infanzon el que contragere matrimonio, entonces, si del primer matrimonio hubiere hijas y del segundo hijos, aquellas heredaban una heredad de la firma del dote de su madre, ó una cantidad de dinero que el padre les señalare, y si muriere intestado, una heredad que no fuere ni de las mejores, ni de las peores. Los hijos del segundo ó tercer matrimonio heredaban los bienes del padre por testamento y abintestato, y si no hubiere hijos, las hijas del primer matrimonio heredaban íntegramente las dotes de la madre (2).

143. Los hijos heredaban á la muerte del padre y de la madre las dotes sin responder á las deudas de aquel, y si los hijos morian antes, sucedian en las dotes el padre, y en su defecto, los parientes de éste (3).

144. A pesar de que esta firma de dote no está en uso, bien podria constituirse en la forma expuesta, como se dice en la seccion siguiente, y para este caso, téngase presente que, siendo actualmente todas las mujeres de igual condicion y habiéndose extinguido todos los derechos de origen feudal, la firma de dote consistiria en tres campos, viñas ó casas, ó en una casa, viña ó cam-

(1) F. 7. De jure dotium.—Ob. 18. De privilegiis militum etc. lib. V.

(2) F. 2. De testamentis nobilium, lib. V.

(3) Obs. 39 y 42. De jure dotium. lib. V.

po, bienes en que era dotada la ciudadana (1), á la manera que era dotada la ingenua ó infanzona que casaba con caballero (2).

SECCION TERCERA.

De la firma de dote moderna.

145. La firma de dote moderna consiste en dinero. La antigua no está completamente derogada; pero ha caído en desuso y prevalecido la primera, aunque bien puede constituirse la firma de dote en la forma antigua.

146. La cantidad de la firma de dote consiste, según costumbre, en la tercera parte de la dote que la mujer aporta al matrimonio sin distinción de nobles, infanzones, de ciudad ó pleveya. Sin embargo, el anciano suele dotar en más cantidad á su esposa joven.

147. La mujer ó sus herederos recibirán la dote de los bienes obligados por el marido, y en su defecto de los otros que tuviere (3).

De esta disposición se infiere, que la firma de dote en dinero pertenece á la mujer y á los hijos, sin que en ella tenga derecho el marido y sus herederos, y por tanto muerta la madre, los hijos podrán reclamar inmediatamente la firma de dote, y, en defecto de estos, los parientes de la mujer.

También la mujer, dotada por el marido, tiene hipoteca legal por este concepto, y en su consecuencia puede pedir la constitución de hipoteca especial sobre los bienes del marido en garantía de la firma de dote, conforme al párrafo 3.º del núm 1.º del art. 168 de la ley hipotecaria.

(1) Obs. 48. De jure dotium.— 4. De Secundis nuptiis. lib. V.

(2) F. 2.—Ob. 4. De jure dotium, lib. V.

(3) Ob. 5, De secundis nuptiis, lib. V.



CAPÍTULO IV.

De las donaciones esponsalicias.

148. Donaciones esponsalicias son los regalos que antes de contraer matrimonio suelen hacerse los esposos en señal de cariño (1).

CAPÍTULO V.

De las donaciones propter nupcias.

149. Donaciones propter nupcias son por fuero la firma de dote que el marido señala á la mujer (2), y por derecho comun (3) son los bienes que los padres dan á los hijos para sostener las cargas del matrimonio.

(1) Ley 3, tít. XI, Part. IV.

(2) Ob. 52. De jure dotium, lib. V.

(3) Leyes 5, tít. III.—9, tít. VI., lib. X., Nov. Rec.

CAPÍTULO V.

De la sociedad conyugal ó del consorcio conyugal.

SECCION PRIMERA.

Nocion de la sociedad conyugal.

150. Sociedad conyugal, conocida tambien con el nombre de consorcio conyugal (1), es la constituida por fuero entre los esposos con relacion á los bienes, en virtud de la cual se hacen comunes los bienes muebles, aportados al matrimonio antes ó despues de celebrado este, y los sitios adquiridos durante la union por título oneroso, ó sea una sociedad contraida entre el marido y la mujer, á virtud de la cual, solemnizado el matrimonio, se hacen del primero todos los bienes muebles, cualquiera que sea su procedencia, para emplearlos en provecho comun, y entran en su administracion los sitios para disponer de los frutos y devolver á su consorte ó á los habientes derecho de la misma al tiempo de la disolucion las fincas dotales y las que se hubiesen adquirido título lucrativo, partiendo con igualdad las que se hubiesen au-

(1) Nougues, Tratado del consorcio conyugal, S. 3.º

mentado título oneroso con los bienes muebles que no se hubiesen consumido (1).

151. Era requisito esencial para la constitucion de esta sociedad la solemnidad del matrimonio á la faz de la iglesia, ó sea haber oido misa nupcial ó haber tenido cópula carnal (2), pero hoy basta la celebracion del matrimonio civil (3).

152. Los aragoneses, domiciliados fuera de Aragon, y los extranjeros están sujetos al Fuero respecto de la sociedad conyugal por los bienes que posean en este reino (4).

153. La sociedad conyugal, establecida por fuero, puede ser modificada por pacto. La primera se rige por las disposiciones forales: la segunda por lo pactado entre los cónyuges (5), con tal que no sea imposible ó contrario al derecho natural (6).

SECCION SEGUNDA.

De la capitulacion matrimonial y de los pactos más comunes.

154. Los esposos pueden modificar las disposiciones forales, relativas á la sociedad conyugal, en la forma que les plazca, por instrumento público ó sin él, siempre que sea con justa causa (7); pero lo natural es la forma de escritura pública, denominada capitulacion matrimonial.

(1) Nogués, Tratado del consorcio conyugal, S. 3.º

(2) Se infiere de las Obs. 14 y 23, De jure dotium, lib. V.

(3) Ley prov. del m. civ., art. 2.º

(4) La-Ripa, Tratado sobre division de bienes, núm. 4.—Franco de Villalba, coment. al F. 1, De jure viduitatis.

(5) Se infiere de la Ob. 6, De confessis, lib. II.

(6) Ob. 16, De fide instrumentorum, lib. II.

(7) Se infiere de las Obs. 40 y 41, De generalibus privilegiis, etcétera, lib. VI.

155. La capitulación matrimonial puede otorgarse al tiempo de contraer ó despues de contraido el matrimonio (1).

156. Los pactos más comunes, que modifican las disposiciones forales, son:

1.º Llevar los bienes muebles como sitios (2).

Los muebles son sitios sólo con relacion á los cónyuges (3).

2.º Llevar los bienes sitios como muebles (4).

Los sitios ó inmuebles son muebles sólo con relacion á los cónyuges (5).

3.º Entregar al marido los inmuebles como estimados en pago de cierta cantidad aportada al matrimonio, en cuyo sentido se consideran sitios (6).

4.º Asegurar el marido los bienes muebles de la mujer sobre sus cosas, los cuales en este concepto son sitios (7).

5.º Llevar el aportante los bienes muebles á propia herencia suya, en cuyo sentido son tambien sitios (8).

6.º Dar el marido firma de dote á la mujer.

7.º Renunciar la mujer su parte en la sociedad conyugal ó sea en los bienes gananciales.

8.º Establecer viudedad recíproca y universal, la cual comprende los muebles é inmuebles.

9.º Constituir hermandad de bienes, universal ó particular.

(1) *Lissa Tirocinium*, tít XVI, Lib. III.

(2) *Ob. 43. De jure dotium*, lib. V.

(3) *Franco de Villalba*, Coment. á la *Ob. 43, De jure dotium*.

(4) *Ob. 43. De jure dotium*, lib. V.

(5) *Franco de Villalba*, Coment. á la *Ob. 43, De jure dotium*.

(6) *La-Ripa*, Tratado sobre division de bienes, núm. 13.

(7) *Ob. 44. De jure dotium*, lib. V.

(8) *Franco de Villalba*, Coment. á la *Ob. 43, De jure dotium*.

10.º Darse la mujer por contenta con ciertos bienes sin poder pedir más (1).

JURISPRUDENCIA.

157. La declaracion hecha por el marido en capitulaciones matrimoniales, concediendo á su mujer viudedad universal de todos sus bienes y facultándola, dado el caso de que no pudiera vivir en armonia con el heredero, para separarse de la compañía de este y tomar un cuarto en la casa de su habitacion y las cosas expresadas, debe considerarse hecha exclusivamente en beneficio de la viuda, á quien se concedió ese derecho, siendo ella por consiguiente quien puede ejercitarlo, y nó el heredero, á no habérsele reservado esta facultad expresamente.

En dicho caso, no habiéndose consignado en la misma escritura de capitulaciones matrimoniales que el heredero tuviera tambien el derecho de separarse de la viuda, privándola, por el hecho de no congeniar con ella, del usufructo universal que le habia sido concedido, no puede otorgársele este derecho, y la sentencia que se lo concede, accediendo á la demanda, infringe el principio *Standum est chartæ* y otras observancias (2).

158. Si bien es prescripcion terminante del Derecho aragonés consignada en la *Ob.* 33, *De jure dotium*, que los bienes muebles, aportados al matrimonio ó adquiridos durante él por cualquiera de los cónyuges, se hacen comunes de ambos, al paso que los inmuebles ó sitios quedan del exclusivo dominio del que los haya aportado ó

(1) *Ob.* 53. *De jure dotium*, lib. V.

(2) Sent. 10 Octubre 1863.

adquirido, esta regla general se halla subordinada á la voluntad de los mismos interesados, quienes, al otorgar sus capitulaciones matrimoniales, pueden pactar válida y eficazmente, segun lo dispuesto en la *Ob.* 43, *De jure dotium*, que los bienes muebles se entiendan y sean considerados bajo la calidad especial de sitios (1)

159. Las *Obs.* 33, 43 y 57, *De jure dotium*, al determinar que todos los bienes muebles, créditos ó derechos, que cualquiera de los dos cónyuges aporta al matrimonio, pertenecen á los mismos, haciéndose comunes, suponen que no haya mediado pacto ó convenio, pues en tal caso y segun las *Obs.* 43 y 44 *De jure dotium*, no sólo se reputan bienes inmuebles, y por consiguiente que no pertenecen á los dos cónyuges en comun, sino que son propios de cada uno los muebles que se aportan en tal concepto, cuando expresamente así se pacta, sino tambien cuando el dueño de ellos manifiesta que los lleva como propios, ó si el marido asegura con sus bienes la cantidad aportada por su mujer al matrimonio (2).

SECCION TERCERA.

De los bienes de la sociedad conyugal.

S 8.º—De los bienes propios del marido.

160 Los bienes propios del marido son:

1.º Los bienes sitios que aportase al matrimonio (3).

(1) Sent. 6 Noviembre 1866.

(2) Sent. 5 Diciembre 1866.

(3) Se infiere de las *Obs.* 23, *De jure dotium*.—3, *De secundis nuptiis*, lib. V.

2.º Los bienes sitios que adquiriese durante el matrimonio por título gratuito (1).

3.º Los bienes sitios adquiridos por permuta con otros de la misma especie (2).

4.º Los bienes sitios que durante el matrimonio adquiriera por prescripción comenzada antes (3).

5.º La propiedad, unida al usufruto, como también el dominio útil al directo que adquiriera durante el matrimonio (4).

6.º La cuarta parte de la cosa mejorada de la mujer ó la mitad de la mejora, á elección de ésta (5).

7.º Los bienes sitios adquiridos por retracto (6).

8.º Los bienes sitios adquiridos por pacto de retroventa (7).

9.º Los bienes sitios adquiridos por compra antes del matrimonio, y satisfecho el precio durante la unión (8).

10.º Los bienes sitios adquiridos por sentencia (9).

11.º Los bienes sitios adquiridos por legado ó donación con el gravámen de alguna cantidad (10).

12.º Los bienes sitios adquiridos con el precio de otros vendidos.

(1) Ob. 53, De jure dotium, lib. V.

(2) Molino, Repertorium, V. Permutatio.

(3) Portolés, Scholia ad Molinum, V. Vir et Uxor, núm. 64.
Coment á la Ob. 53. De jure dotium, núm. 14.

(4) Portolés, Scholia ad Molinum, V. Vir et Uxor, núm. 64,
Coment. á la Ob. 53. De jure dotium, números 12 y 13

(5) Obs. 10. De secundis nuptiis.—12. De jure dotium, lib. V.

(6) Portolés, Scholia ad Molinum, V. Vir et Uxor, núm. 64,
Coment. á la Ob. 53. De jure dotium, núm. 16.

(7) Se infiere de la Ob. 47. De jure dotium, lib. V.

(8) Se infiere de la Ob. 47. De jure dotium, lib. V.

(9) Nongués. Tratado del consorcio conyugal, S. 11.

(10) Ob. 53. De jure dotium, lib. V.

Los autores forales discordan sobre este punto. Molino (1) considera, en conformidad con el Derecho romano, que los bienes sitios adquiridos con el precio de otros se subrogan en lugar de estos, y en su consecuencia corresponden aquellos al cónyuge, dueño de los vendidos. Más el citado autor manifiesta que la *Ob. 40. De jure dotium* se opone á esta subrogacion, con cuya opinion están de acuerdo otros autores (2).

No obstante, examinada la *Ob. 40* citada, no se infiere tan fácilmente de ella que la cosa comprada no subrogue á la vendida. Esta *Ob. 40* exige *pechas* al infanzon que casare con pleveya por los bienes que esta aportase al matrimonio, pero la exime de ellas por los bienes que comprase durante el matrimonio, aunque la adquisicion se hiciera con precio de bienes que aportase la mujer. Ahora bien, la excepcion de *pechas* de estas dos adquisiciones de bienes es lógica, puesto que la *pecha* sólo recaia sobre los bienes de la pleveya, y de exigir *pechas* por los adquiridos con precio de los bienes vendidos y que ya satisficieron *pechas* esto equivaldria á exigir dos veces *pechas* de un mismo bien, y como los adquiridos se subrogan en lugar de los vendidos, de aquí que la misma exencion es una prueba de la subrogacion.

13.º Los bienes sitios que la mujer le trasfiera durante el matrimonio (3), á no ser dote ó axovar que han de transferirse al marido en la forma establecida por el *F. 1. De contractibus conyugum*, consistente en la intervencion de los dos parientes más inmediatos.

(1) Repertorium. V. Vir et Uxor.

(2) Franco y Guillen. Instit. nota a al núm. 7.º art. 28.—Dieste. Dic. V. Sociedad conyugal.

(3) *Ob. 1. De jure dotium. lib. V*

14.º La mitad del inmueble que hubiere vendido á su mujer (1).

15.º Los bienes inmuebles adquiridos del rey ó de otra persona en remuneracion de servicios (2).

16.º Los bienes inmuebles adquiridos en campaña (3).

17.º Los bienes sitios adquiridos por compra despues de los exponsales y antes de la solemnizacion del matrimonio ó de su consumacion (4).

Hoy no existen exponsales (5).

18.º Los bienes sitios adquiridos durante el matrimonio por título oneroso, si la mujer renunció á los gananciales (6), é igualmente si hubo separacion conyugal por adulterio de la mujer (7).

19.º Los protocolos, si fuere notario (8).

20.º Los bienes que lucrare con su industria en la dote anticipada antes del matrimonio (9).

21.º Las joyas dadas por la esposa al esposo, si uno ú otro muere antes del matrimonio (10).

161. El marido por las adquisiciones de los bienes comprendidos en los números 7.º, 8.º, 9.º, 10.º y 11.º

(1) Molino, Repertorium. V. Vir et Uxor.

(2) Ob. 9. De secundis nuptiis. lib. V.

(3) Se infiere de las Obs. 53 De jure dotium —9. De secundis nuptiis. lib. V.

(4) Ob. 23. De jure dotium. lib. V.

(5) Ley prov. del m. civ., art. 3.

(6) Portolés, Scholia ad Molinum. V. Vir et Uxor. núm. 64. Coment. á la Ob. 53. De jure dotium. núm. 30.

(7) Portolés, Scholia ad Molinum. V. Vir et Uxor, núm. 64. Coment. á la Ob. 53. De jure dotium, núm. 29.

(8) Portolés, Scholia ad Molinum. V. Vir et Uxor, núm. 64. Coment. á la Ob. 53. De jure dotium, núm. 8.

(9) La-Ripa. Tratado sobre division de bienes, núm. 5.—Nougués. Tratado del Consorcio conyugal. S. 4.º

(10) V. párrafo último del núm. 9.º del art. 163.

del artículo anterior, abonará al otro cónyuge la mitad del desembolso (1)

Si la adquisición se hubiere verificado con bienes solo de la mujer, abonará á esta todo el desembolso, y en caso de negativa, la adquisición seria comun. (2).

S 2.º—De los bienes propios de la mujer.

162. Los bienes propios de la mujer son:

1.º Los bienes que esta llevare al matrimonio ó adquiriese en la forma que expresan los números 1.º á 12.º inclusive del art. 160 correspondiente á los bienes propios del marido.

2.º La cantidad que el marido la hubiese asegurado por axovar ó firma de dote (3).

3.º La cantidad que aportase al matrimonio y el marido asegurase sobre sus propios bienes (4).

4.º Los bienes muebles donados ó legados á la mujer con el pacto de que no ha de tener parte en ellos el marido (5).

5.º Las joyas que el esposo la diere, si uno ú otro muere antes de la consumacion del matrimonio (6).

S 3.º —De los bienes comunes de los cónyuges

163. Los bienes comunes de los cónyuges son:

1.º Los bienes muebles y derechos personales, aportados por los cónyuges al matrimonio (7).

(1) Obs. 47 y 57. De jure dotium. lib. V.

(2) Nongués. Tratado del Consorcio conyugal. S 14.

(3) Ob. 5. De secundis nuptiis. lib. V.

(4) Ob. 44. De jure dotium. lib. V.

(5) Portolés, Scholia ad Molinum. V. Vir et Uxor, núm. 64. Comént á la Ob. 55. De jure dotium.

(6) Ob. 46. De jure dotium. lib. V.

(7) Obs. 33, 43, 44 y 57, De jure dotium, lib. V.

- 2.º Los bienes inmuebles aportados como muebles (1).
- 3.º La heredad dada al marido y á la mujer bajo cierto tributo por cierto tiempo (2).
- 4.º El legado de dinero dejado á uno de los esposos (3).
- 5.º Los bienes muebles adquiridos por título oneroso ó gratuito (4).
- 6.º Los bienes inmuebles adquiridos por título oneroso (5).
- 7.º Las mejoras verificadas en los bienes inmuebles comunes ó propios (6).
- 8.º Los frutos y rentas de los bienes de ambos cónyuges, ya comunes, ya propios, y el salario ú honorarios ó sea los frutos de su industria.
- 9.º Las donaciones hechas entre los cónyuges, consistentes en bienes muebles (7).

De la disposicion de las observancias á qué se refiere el número anterior se deduce, que son tambien comunes los regalos ó joyas ó sean las donaciones esponsalicias, consistentes en muebles, verificadas entre los esposos, como tambien las hechas por sus parientes y amigos, en consideracion al matrimonio.

No obstante lo expuesto, las joyas, dadas por el esposo á la esposa, pertenecen á esta en su totalidad, si uno ú otro muere antes de la consumacion del matrimo-

-
- (1) Ob. 43, De jure dotium, lib. V.
 - (2) Ob. 21, De jure dotium, lib. V.
 - (3) Ob. 33. De jure dotium, lib. V.
 - (4) Ob. 33, De jure dotium, lib. V.
 - (5) Ob. 53. De jure dotium, lib. V.
 - (6) Molino, Repertorium, V. Divisio.
 - (7) Obs. 1 y 25, De jure dotium, lib. V.

nio (1). Tambien hay autor (2), que hace extensiva esta disposicion á las joyas regaladas á la esposa por los consanguíneos del esposo.

Unos autores (3), fundados en la reciprocidad de derechos, son de opinion de que tambien corresponden al esposo en su totalidad las joyas dadas por su esposa, si uno y otro muere antes del matrimonio, interpretacion deducida de la Ob. 46 citada. Otros (4) creen que no es extensiva la disposicion de la Ob. 46 al esposo, en razon de que solo habla la observancia del regalo del esposo á la esposa, y de que cuando la obligacion es recíproca entre los cónyuges, las observancias la consignan.

JURISPRUDENCIA.

164. Acerca de qué bienes son comunes ó propios de los cónyuges consúltese la jurisprudencia consignada en los artículos 158 y 159.

SECCION CUARTA.

De los derechos de los cónyuges en los bienes de la sociedad conyugal durante el matrimonio.

S 1.º—De los derechos del marido en los bienes comunes.

165. Los derechos del marido en los bienes comunes son:

(1) Ob, 46, De jure dotium, lib V.

(2) Portolés, Scholia ad Molin, V. Vir et Uxor, núm. 64, Coment á la Ob. 46, De jure dotium.

(3) La-Ripa, Tratado sobre division de bienes, núm, 5.—Nougués. Tratado del consorcio conyugal, S 4.º

(4) Franco y Guillen, Instit, nota al núm. 2, art. 27.—Dieste, Dic. V. Sociedad conyugal.

1.º La administracion de los bienes muebles (1).

2.º La disposicion por título oneroso ó gratuito de los bienes muebles (2).

No obstante, la enajenacion de los bienes muebles con perjuicio de la mujer en última enfermedad, de la cual muere el marido, es nula (3), como tambien la hecha al tiempo de morir (4).

Si el marido durante el matrimonio donase bienes muebles, y los retuviera en su poder, solo vale la donacion en la mitad perteneciente al marido, y no en la de la esposa, aunque se otorgara instrumento (5).

3.º La administracion de los bienes inmuebles (6).

4.º La disposicion de los bienes inmuebles por título oneroso ó gratuito.

No hay fuero, ni observancia que confieran al marido la facultad de disponer de los bienes inmuebles comunes; antes al contrario, los fueros consignan que el varon sin el asentimiento de la mujer, ni esta sin el de aquel, pueden enajenar, gravar las heredades (7); pero parece que estos fueros se refieren á los bienes propios de los cónyuges, sobre cuyos bienes tuvieran algun derecho, y en este sentido las *Obs. 25 y 26 De jure dotium*.—2 *Ne vir sine uxore* permiten al marido la enajenacion de sus bienes inmuebles propios, salvo el derecho de viudedad de la

(1) Obs. 1, *Ne vir sine uxore*, lib. II.—24, 32, 33, 36 y 41, *De jure dotium*.—4, *De rerum amotarum*, lib. V.

(2) Obs. 1, *Ne vir sine uxore*, lib. II.—24, 29, 32, 33, 36 y 41, *De jure dotium*.—4, *De rerum amotarum*, lib. V.

(3) Obs. 1, *Ne vir sine uxore*, lib. II.—24, *De jure dotium*, libro V.

(4) Ob. 1, *De rerum amotarum*, lib. V.

(5) Ob. 4, *Ne vir sine uxore*, lib. II.—20, *De donationibus*, libro IV.—24, *De jure dotium*, lib. V.

(6) Ob. 1, *De rerum amotarum*, lib. V.

(7) Fs. 1 y 2, *Ne vir sine uxore*, lib. IV.

mujer, cuyas observancias han derogado la prohibicion de los *Fs. Ne vir sine uxore*, puesto que estos fueros son del año 1247, y las observancias citadas de 1428, las cuales se hallaban vigentes en esta época, en el hecho de formar parte de la compilacion.

En el silencio, pues, del derecho foral acerca de la facultad del marido de disponer de los bienes inmuebles sin el consentimiento de la mujer, es natural que lo pueda verificar, como acontece por derecho comun, siempre que no sea con intencion de defraudarla (1); pero respecto de la enajenacion por título gratuito, para que esta sea válida, la donacion ha de ser con causa, y la simple moderada. Esta es la opinion más general de los autores del Derecho civil comun, consignadas en los artículos 1334 y 1336 del Proyecto del Código civil.

S 2.º—De los derechos del marido en sus bienes propios.

166. Los derechos del marido en sus bienes propios, son:

- 1.º La administracion (2)
- 2.º La disposicion de ellos por título oneroso ó gratuito (3), salvo el derecho de viudedad que la mujer tuviere sobre ellos (4), á no prestar esta su consentimiento (5).

Las *Obs.* mencionadas en el número anterior han derogado los *Fs.* 1 y 2, *Ne vir sine uxore* de 1247, segun los que ni el varon, ni la mujer, podian enajenar sin su consentimiento.

(1) Ley 5, tít. IV, lib. X. Nov. Rec.

(2) Ob. 1, De rerum amotarum, lib. V.

(3) Ob. 25, De jure dotium, lib. V.

(4) Obs. 2, *Ne vir sine uxore*, lib. II.—26, De jure dotium lib. V.

(5) Ob. 26, De jure dotium, lib. V.

167. El marido, si bien puede enajenar á favor de la mujer los bienes sitios, no los muebles, porque estos volverian otra vez á la sociedad (1).

S 3.º—De los derechos del marido en los bienes propios de la mujer.

168. Los derechos del marido en los bienes propios de la mujer son:

1.º La administracion (2).

2.º La disposicion por título oneroso ó gratuito de los bienes muebles de la mujer, aportados al matrimonio con el carácter de sitios, como son los bienes muebles, llevados como sitios (3), los muebles llevados á propia herencia suya y de los suyos (4), la cantidad de la mujer, asegurada sobre los bienes propios del marido (5), la cantidad que el marido le asegurase por axovar ó firma de dote (6), los muebles donados ó legados con la condicion de no tener parte en ellos el marido (7), quedando el marido obligado á la restitution de su valor á la dissolution de la sociedad (8).

3.º El marido puede reclamar los bienes que por cualquier concepto pertenezcan á la mujer (9).

S 4.º—De los derechos de la mujer en los bienes comunes.

169. Los derechos de la mujer en los bienes comu-

(1) Ob. 25, De jure dotium, lib. V.

(2) Ob. 1, De rerum amotarum, lib. V.

(3) V. núm. 1.º del art. 156.

(4) V. núm. 5.º del art. 156.

(5) V. núm. 3.º del art. 162.

(6) V. núm. 2.º del art. 162.

(7) V. núm. 4.º del art. 162.

(8) Lissa, Tinocinium, tít. VIII, lib. II.

(9) Ob. 33. De jure dotium, lib. V.

nes son la administracion en ausencia del marido, á no ser que hubiere dejado procurador especial (1).

S 5.º— De los derechos de la mujer en sus bienes propios.

170. Los derechos de la mujer en sus bienes propios son:

1.º La administracion por la causa consignada en el artículo anterior.

2.º La transferencia al marido, como á un extraño, de sus bienes que no sean dotes ó axovar, pues ninguna de ambas cosas puede transferir al marido, sino en la forma establecida en el *F. 1.º De contratibus conjugum* (2).

Parece que lo expuesto anteriormente está en oposicion con la *Ob. 5. De Donationibus*, que consigna que la esposa puede dar entre vivos ó dejar en testamento sus bienes á su marido, ó parte de sus bienes, sin consentimiento de los próximos parientes, y por lo semejante el varon á su esposa. No obstante, debe tenerse en cuenta que esta *Ob.* sienta una regla general y la *Ob. 1. De jure dotium* exceptúa de la regla á las dotes y axovar.

3.º La mujer puede enajenar las dotes (3).

Del texto de esta observancia parece que la mujer puede enajenar las dotes, sin limitacion alguna. No obstante, esta *Ob.* es correlativa de la 1.ª del mismo título *De jure dotium*, y en su consecuencia, al verificar la enajenacion á favor de su marido, habrá de menester el consentimiento de los parientes más inmediatos; y en otro caso el consentimiento de su marido segun las *Obs. 20 y 32 De jure dotium*.—1 y 2 *Ne vir sine uxore*.

(1) *Ob. 27, De jure dotium, lib. V.*

(2) *Ob. 1, De jure dotium, lib. V.*

(3) *Ob. 39, De jure dotium, lib. V.*

4.º La mujer puede obligar sus bienes para pago de las deudas de su marido (1).

Los autores (2) creen que, así como la mujer necesita del consentimiento de sus padres, y en su defecto de sus dos parientes legítimos más próximos para transferir al marido las dotes y axovar (3), por idéntica razón es necesario para su obligación por deudas contraídas por su marido. No ha; paridad en ambos casos, pues uno se refiere á la transferencia al marido y el otro á la obligación de los bienes de la mujer á las resultas de los negocios del marido. En el primer caso, la mujer pierde todo su derecho sobre sus bienes, entiéndase sobre los inmuebles, pues los muebles siempre corresponden en su mitad á ambos cónyuges: en el segundo caso, los bienes del marido quedan obligados á la mujer por la obligación que constituyera en beneficio de su marido, y quizá también de la misma, porque las deudas de su marido pudieran convertirse en provecho de ella.

5.º La mujer, aunque sea viuda, puede ser fianza (4) solo en los contratos (5) y no en los juicios (6).

Sentado que la mujer no puede enajenar las dotes sin el consentimiento del marido (7), tampoco será responsable la dote á las resultas de la fianza, si esta se otorgó á favor de un extraño sin el consentimiento del marido.

(1) F. 2, De contractibus conjugum, lib. V.

(2) Franco y Guillen, Instit., nota c., párrafo 5.º, art. 36 con referencia á la nota b., párrafo 1.º del mismo artículo.

(3) Ob. 1, De jure dotium, lib. V.

(4) Ob. 35, De jure dotium, lib. V.

(5) Ob. 2, De fideijussoribus, lib. IV.

(6) Franco de Villalba, Coment. al F. Que la mujer no puede ser caplevadora, y á la Ob. 1, De jure dotium.

(7) V. núm. 3.º de este artículo.

6.º Los bienes propios de la mujer, la mitad de los muebles, la mitad de los sitios comunes y las ventajas no pueden ser embargados, ni vendidos por razon del delito de su marido (1).

S 6.º—De los derechos de la mujer en los bienes propios del marido.

171. La mujer tiene la administracion por la causa consignada en el art. 169.

JURISPRUDENCIA.

172. Si bien el marido tiene facultad por Derecho aragonés de disponer de los bienes gananciales durante la sociedad conyugal, esta facultad no puede llevarse á ejecucion despues de su muerte (2).

SECCION QUINTA.

De las deudas de la sociedad conyugal.

S 1.º—De las deudas que afectan á los bienes comunes.

173. Las deudas, que afectan á los bienes comunes de los cónyuges, son:

1.º Las deudas contraídas por el marido y la mujer (3).

2.º Las deudas contraídas por el marido y consentidas por la mujer (4).

3.º Los deudas contraídas solo por el marido, siem-

(1) F. 8, De homicidio, lib. IV.—Obs. 8 y 9, de jure dotium, libro V.—20, De homicidio. lib. VIII.

(2) Sent. 19 Abril 1870.

(3) F. 2, De contractibus conyugum.—Ob. 64, De jure dotium, libro V.

(4) Ob. 64, De jure dotium, lib. V.

pre que este administrara su casa como un buen padre de familia (1).

4.º Las deudas contraídas por el marido antes del matrimonio (2).

5.º Las deudas contraídas por la mujer antes también del matrimonio, para cuyo pago se ejecutarán los bienes muebles comunes (3), disposición aplicable también al marido (4), como se infiere del *F. De rebus quas mortua uxore* etc., que consigna que no deben ser de desigual condición los cónyuges. De la *Ob. 2. De rerum amotarum* se deduce que, si no bastaren los bienes muebles comunes, no se podrá ejecutar en los sitios comunes en perjuicio del dominio que el cónyuge tiene en la mitad, y la viudedad en la otra mitad.

174. Si los bienes comunes no bastaren para satisfacer las deudas, se verificará con los bienes propios de los cónyuges (5), estando también sujetas las dotes de la mujer (6), pero esta no responderá á aquellas deudas á que no asintió; en cuyo caso estarán exentos sus bienes y dotes, pero no tendrá parte en los muebles (7), y conservará su viudedad sobre los bienes inmuebles del marido (8).

175. Igualmente, si la mujer no firmó la deuda

(1) F. 2, De contractibus conjugum.—Ob. 29, De jure dotium, libro V.

(2) Ob. 46, De jure dotium, lib. V.

(3) Ob. 2, De rerum amotarum, lib. V.

(4) Franco y Guillen, Instit., nota al art. 135.

(5) F. 2, De contractibus conjugum.—Ob. 64, De jure dotium, lib. V.

(6) Franco y Guillen, Instit. nota al art. 127.—Dieste, Dicci. V. Sociedad conyugal.

(7) F. 7, De homicidio, lib. V.

(8) Ob. 26, De jure dotium, lib. V.

instrumental, no podrán enajenarse los bienes del varón ó de la mujer que tácita ó expresamente estuvieren á la misma obligados por razón de alimentos y viudedad (1). El mismo fuero consigna que la mujer y su familia tendrán también la congrua sustentación sobre los frutos de los mismos bienes. No obstante, Franco de Villalva (2) es de opinión que la mujer y su familia conservarán su derecho al alimento necesario en los frutos enajenados por deudas propias del marido, anteriores al matrimonio, pero no si fueren contraídas durante la unión y por razón de mútuo. Así parece que en lo referente á frutos ha sido modificado el fuero citado por las observancias, de las cuales se infiere tal modificación (3).

176. Si la mujer quiere tener la mitad de los bienes comprados, cuyo precio no estuviere satisfecho (4), de los créditos reclamados judicialmente (5), del mueble empeñado (6), habrá de pagar en uno y otro caso la mitad del valor del precio de los gastos de la deuda (7), á no ser que renunciara á dichas adquisiciones ó á su parte en los bienes comunes, porque entonces solo respondería á aquellas deudas á que se hubiera obligado (8).

S 2.º—De las deudas que afectan á los bienes propios del marido.

177. Las deudas que afectan á los bienes propios del marido son :

-
- (1) F. 2, De contractibus conjugum, lib. V.
 - (2) Coment al F. 2. De contractibus conjugum.
 - (3) Obs. 29 y 63. De jure dotium, lib. V.
 - (4) Ob. 28. De jure dotium, lib. V.
 - (5) Ob. 30. De jure dotium, lib. V.
 - (6) Ob. 31. De jure dotium, lib. V.
 - (7) Obs. 28, 30 y 31. De jure dotium, lib. V.
 - (8) Portolés, Scholia ad Molinum, V. Vir et Uxore, núm. 64, Coment. á la Ob. 64 de jure dotium.

1.º Las deudas contraídas por el marido antes del matrimonio, estando la mujer obligada á desamparar los bienes de este sin derecho á deducir lo necesario para la vida (1); pero si fueran contraídas despues del matrimonio, y los bienes del marido no bastaren para vivir la mujer, no estará obligada ésta á desampararlos; en otro caso sí, pero tendrá derecho á deducir lo necesario para la vida (2).

En el caso de que las deudas fuesen anteriores al matrimonio parece que, en defecto de bienes propios del marido para satisfacerlas, estarán tambien obligados los bienes mnebles comunes, salvo el derecho de la mujer á alimentos, y esta doctrina se infiere de la *Ob. 2.ª De rerum amotarum* que al sujetar los bienes muebles comunes á las resultas de las deudas de la mujer contraídas antes del matrimonio, la equidad dicta lo mismo respecto de las deudas del marido, cuya interpretacion confirma el *F. De rebus quas mortua uxore, etc.*, que consigna que los cónyuges no deben ser de desigual condicion. Además, hay otra razon de equidad, y es que las deudas contraídas antes del matrimonio han podido ser útiles á éste, trayendo lo equivalente, y enriquecerse así el cúmulo de bienes muebles comunes.

2.º Los legados pios, y si para su pago hubiere necesidad de vender bienes sitios, la mujer conservará la viudedad (3).

3.º Los gastos de sepulturá (4).

4.º Las deudas contraídas durante el matrimonio sin el consentimiento de la mujer, y no fuesen en utilidad

(1) *Ob. 16. De jure dotium, lib. V.*

(2) *Ob. 16. De jure dotium, lib. V.*

(3) *Ob. 16. De jure dotium, lib. V.*

(4) *Ob. 6. De secundis nuptiis, lib. V.*

de la sociedad, ó se probara que el marido no era buen administrador (1)..

S 3.º—De las deudas que afectan á los bienes propios de la mujer.

178. Las deudas que afectan á los bienes propios de la mujer son las contraídas antes del matrimonio, por las que podrán ejecutarse también los bienes muebles comunes (2), de cuya *Ob.* se infiere que, si no bastaren los bienes muebles comunes, no se podrán ejecutar los sitios comunes en perjuicio del dominio que el marido tiene en su mitad y la viudedad en la otra mitad, pero en todo caso y con preferencia á la enajenación de los bienes muebles comunes parece que deben ejecutarse los bienes sitios propios de la mujer, y solo en defecto de estos, los bienes muebles comunes.

SECCION SEXTA.

De la continuacion de la sociedad conyugal entre los herederos del cónyuge difunto y el cónyuge sobreviviente, y de los derechos de éste en los bienes de la misma durante la continuacion de la sociedad.

179. La sociedad conyugal, á excepcion de los casos consignados en la seccion siguiente, continúa entre los herederos del cónyuge difunto y el cónyuge sobreviviente; pero téngase presente que esta nueva sociedad difiere en los bienes que la constituyen de la verdadera sociedad entre los cónyuges. Acerca de la naturaleza de esta nueva

(1) F. 2. De contractibus conyugum.—Ob. 29. De jure dotium, lib. V.

(2) Ob. 2. De rerum amotarum, lib. V.

sociedad considero oportuno transcribir lo que dice el señor de Nougues en su *Tratado del consorcio conyugal* S—34. «Nacida con el matrimopio, y creada por la recíproca voluntad de los cónyuges, que se presume cuando callan, y que da la regla cuando quieren hablar; se extingue del mismo modo que se estableció, y deja de existir, cuando cesa la causa ó falta la voluntad de los que la formaron. Si los cónyuges se convienen mutuamente en que no haya comunión, aun cuando el matrimonio subsista, la comunión no continuará, por que el vínculo conyugal es independiente de los bienes de fortuna, y aunque la sociedad sea muy conforme al estado; no es tan necesaria, que el matrimonio no pueda concebirse si ella. Cuando los cónyuges así lo quieren, la comunión cesa, porque esto queda á su arbitrio.»

«Pero sin que medie un acto de expresion de su voluntad: pues que el matrimonio se disuelve con la muerte, extinguida la causa que consiste en la union de los dos cónyuges; extinguido se ha de considerar tambien lo que no es sino un efecto de la misma. Entre nosotros los católicos el matrimonio en cuanto al vínculo no se puede disolver sino cuando, rato y no consumado, el uno de los esposos abraza la vida monástica ó celebrado entre dos infieles, el uno despues de haberse convertido á la fé, no quiere permanecer con el que se empeña en persistir en el error. En estos dos casos, pues, se verificará únicamente la perfecta disolucion de la sociedad; porque en ellos sólo hay una perfecta disolucion del matrimonio. Pero este suele disolverse, y se disuelve con más frecuencia por lo que hace á la mútua cohabitacion, y entonces deja de existir la sociedad á perjuicio del conyuge que dió motivo; de modo que la mujer participará de los ganancias que se adquieran despues de separados, si la separacion se acordó por la sevicia del marido, y este goza-

rá á su vez, si se fundó en el adulterio de la mujer. *Portolés á la observ.* 53 de jur. dot. La muerte, que pone término á todas las cosas, no podia dejar de ponerlo á la comunión especialmente cuando como decia *Justiniano*, el que celebra una sociedad *certam sibi personam elegit*; y nunca puede aplicarse mejor este principio, que cuando se trata de la sociedad del matrimonio, en la cual más que en ninguna otra se consideran las cualidades del socio; por lo mismo que su duración casi no tiene otra medida que la del sepulcro »

«Al afirmar que con la muerte se disuelve la sociedad, no he olvidado que nuestros escritores regnícolas se esplican de otro modo; pero si yo no me equivoco, no hay en su lenguaje la exactitud conveniente. Ellos dicen, que cuando el conyugé sobreviviente, debiendo hacer inventario, no lo hace, continúa la sociedad con los herederos del premortuo; pero aseguída añaden, que si bien esto es cierto, tambien lo es que no continúa esta sociedad en la misma forma, lo cual en realidad equivale á lo mismo que si se digera, que se establece otra diferente. Con efecto, la primera cesó, y á consecuencia de haber cesado, la ley autoriza á los que podian separarse absolutamente, para que si así les place, dejen sus bienes en común, bajo las reglas que fija para este caso. Esta segunda sociedad, constituida por el silencio de los interesados, difiere de la primera; porque en la una entraban todos los bienes, y en la otra sólo entran los que ya existian y las adquisiciones que proceden de título oneroso, haciendo suyos cada uno de los cónyuges separadamente, y con una completa independencia, los bienes que emanan de título lucrativo; en la una todo lo que trabajan los socios es para la sociedad, cualquiera que sea la grangería á que se dediquen, y la ocupación en que se empleen; en la otra es patrimonio de cada uno de ellos

lo que gana por un efecto de una industria, ó de un trabajo extraño á la marcha, que primeramente llevaban los negocios de la comunión: por decirlo de una vez, lo que antes existía era una sociedad, que comprendía el producto de la industria, todos los bienes presentes, todos los muebles futuros, cualquiera que fuese el título de su adquisición, los sitios que ingresaron por título oneroso y los rendimientos de los que procedieran de título lucrativo; y la que forman después es una sociedad particular, concreta á lo que hay al tiempo de su formación y á lo que puede lucrarse con la administración de lo que existe entonces.»

«Esto supuesto, diremos que si induce la nueva sociedad, cuando los cónyuges significan con los hechos una tácita voluntad de formarla, y para que esta voluntad se presuma, es necesario que, además de existir bienes que puedan dar lugar á su formación, no medie para retenerlos ninguna circunstancia que pueda atribuir al superstite un derecho diferente del título de la sociedad. De aquí es, que la sociedad no existiría, cuando los bienes muebles se aportaron por sitios, ó cuando aunque conserven la naturaleza de muebles, se le hubiese concedido al sobreviviente el usufruto universal de todos ellos; cuando al tiempo de la muerte de uno de los cónyuges no quedasen bienes divisibles, ó se vendiesen para pago de deudas, ó no fuesen fructíferos.....»

180. El cónyuge sobreviviente podrá durante la continuación de la sociedad disponer de los bienes muebles, los cuales, al hacer la división, se considerarán consumidos, sino se probara que los había invertido en beneficio propio, é igualmente los que no aparezcan á la división, siempre que no se pruebe su ocultación (1).

(1) Ob. 2. De jure dotium. lib. V.—La Ripa. Tratado sobre división de bienes, núm. 41.

181. El cónyuge sobreviviente, finada la sociedad, no podrá disponer de los bienes pertenecientes á los herederos del difunto, siendo de su cuenta las pérdidas y ganancias (1).

JURISPRUDENCIA.

182. Se entiende que continúa la sociedad conyugal entre el sobreviviente y los herederos del premuerto, segun la *Ob. 2. De jure dotium*, si no hacen descripcion, inventario, embargo ú otra diligencia que manifieste la voluntad de separarse de la misma (2).

183. Segun la *Ob. 2, De jure dotium* y doctrina conforme del Tribunal Supremo, si no se ha hecho inventario ú otra diligencia que manifieste, al contraer las segundas nupcias, la voluntad de separarse de los hijos ó herederos del cónyuge premuerto, se entiende que continúa la sociedad con estos (3).

SECCION SÉTIMA.

De la disolucion de la sociedad conyugal.

184. La sociedad conyugal se disuelve:

1.º Por la muerte de uno de los cónyuges, si los herederos de este ó el sobreviviente hicieren inventario de los bienes (4).

2.º Por capitulacion matrimonial del cónyuge sobreviviente que, al contraer segundas ó terceras nupcias, consignára los bienes propios que aportaba, lo cual sig-

(1). La-Ripa. Tratado sobre division de bienes, núm. 45.

(2) Sent. 5 Diciembre 1866.

(3) Sent. 27 Mayo 1872.

(4) La-Ripa, Tratado sobre division de bienes, núm. 45.

nifica la separacion de la sociedad, si bien de cualquier otro modo que se manifestara esta voluntad, quedaria disuelta (1).

3.º Si á la muerte de un cónyuge no quedasen bienes comunes, ó estos se enajenaran para satisfacer créditos (2).

4.º Si los bienes fuesen fructíferos y el cónyuge sobreviviente fuese usufructuario universal de los que correspondieran al cónyuge premuerto, aun cuando no se hiciere inventario, cuya omision significa la conservacion de la viudedad, no la continuacion de la sociedad (3).

JURISPRUDENCIA.

185. La sociedad conyugal termina sin necesidad de inventario, cuando el cónyuge que sobrevive es usufructuario universal de los bienes del finado (4).

SECCION OCTAVA.

De la division de los bienes de la sociedad conyugal.

S 1.º—Disposiciones generales sobre la division de los bienes de la sociedad conyugal.

186. La division de los bienes de la sociedad con-

(1) La-Ripa, Tratado sobre division de bienes, núm. 43.

(2) Molino, Repertorium. V. Divisio.—La-Ripa, Tratado sobre division de bienes, núm. 44.

(3) Portolés, Scholia ad Molinum, V. Vir et Uxor, núm. 64, Coment. á la ob. 2. De jure dotium.—La-Ripa, Tratado sobre division de bienes, núm. 44.—Nougués, Tratado del consorcio conyugal, S 34 y 35.

(4) Sent. 5. Diciembre 1866.

yugal se hará en la forma que se hubiere pactado en la capitulacion matrimonial.

187. Si hubiere pacto de hermandad llana, formarán el cúmulo de bienes todos los muebles y sitios aportados por los cónyuges al matrimonio y adquiridos por cualquier concepto durante la union, de cuyo cúmulo se satisfarán las deudas, y el remanente se divide por mitad entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del difunto, exceptuando de esta hermandad los bienes que se hubieren designado en la capitulacion (1).

Se requiere para que la mujer goce del beneficio del pacto de hermandad que esta pruebe la entrega de la dote al marido (2).

El pacto de hermandad no priva á la mujer del usufructo foral en los bienes del marido, si no renunció á este derecho (3).

188. En defecto de capitulacion matrimonial la division se hará en la forma dispuesta por fuero.

189. La division no puede hacerse de aquellos bienes sobre que haya por fuero ó por pacto usufructo foral ó sea derecho de viudedad hasta que este fine (4).

190. Llegado el hijo á su mayor edad, su curador, ejecutor ó abuelo pueden pedir la division de bienes que haya de hacerse con la madre (5).

191. La division, hecha entre el cónyuge sobreviviente que contrae segundas nupcias y los hijos, debe ha-

(1) *Liassa*, *Tirocinium*, tít. XXVI., lib. III,—*La-Ripa*, *Tratado sobre division de bienes*, números 11 y 66.

(2) *Franco y Guillen*, *Instit.*, nota al art. 108.

(3) *Ob.* 19, *De jure dotium*, lib. V.

(4) *Ob.* 55, *De jure dotium*, lib. V.—2, *De secundis nuptiis*, libro V.

(5) *Bardaji*, *Coment al F.* 8, *De communi dividundo*.

cerse por medio de instrumento público, testigos y fianzas, y hecha así vale para siempre (1).

JURISPRUDENCIA.

192. Las leyes, relativas á bienes gananciales, se refieren por necesidad á la disolucion del matrimonio, como la época en que ha de conocerse si existen, ó si por el contrario hay pérdidas en lugar de ganancias (2).

S 2.º—Del cúmulo de bienes divisible.

193. Constituyen el cúmulo de bienes divisible:

1.º Los bienes comprendidos en el art. 163.

2.º La cantidad que el marido hubiese invertido de bienes comunes para la adquisicion de bienes para sí mismo (3), deducida de los bienes propios del mismo.

3.º La cantidad que el marido hubiese invertido de bienes comunes para la adquisicion de otros para la mujer (4), deducida de los bienes propios de la misma.

4.º La cantidad invertida en mejorar las fincas de un cónyuge, á no ceder su propietario la cuarta parte de la finca al otro conyuge ú herederos (5).

5.º Los bienes muebles que todavía no hubieran poseído los cónyuges (6).

6.º Los frutos aparentes que existan en las heredades

(1) F. 1, De secundis nuptiis, lib. V.

(2) Sent. 19 Abril 1870.

(3) V. números 7.º, 8.º, 9.º, 10.º y 11.º, del art. 160.

(4) V. núm. 1.º del art. 162 con relacion á los números 7.º, 8.º, 9.º, 10.º y 11.º del art. 160.

(5) V. núm. 6.º del art. 160.

(6) Molino, Repertorium, V. Divisio.

al tiempo de hacer la division, y sino hubiesen aparecido, los gastos de cultivo (1).

7.º Los réditos perpétuos y anuales que para el efecto de la division se consideran como muebles, y se dividen á la manera de frutos pendientes y existentes en los fundos, aun cuando no aparezcan al tiempo de la muerte (2).

8.º Los frutos de la finca dada en violario ó censo al marido, aparentes á la muerte de la esposa (3).

9.º Los frutos y réditos inventariados ó asegurados especial ó generalmente con comision de coger los frutos y custodiarlos y los réditos: tales frutos y réditos deben íntegramente venir á division por aquel año en que se hizo el inventario ó seguridad, y no por los años siguientes (4), é igualmente si se hicieron dos inventarios ó uno solo y seguridad especial ó general con comision de recoger los frutos y de custodiarlos (5).

10.º Los frutos y réditos, asignados en instrumento público al pago de algunas prestaciones, como violarios, antes del contrato matrimonial ó durante el matrimonio por ambos cónyuges, ó por uno solo con el consentimiento del otro ó sin él, si á pesar de esta asignacion los cónyuges recibiesen íntegramente dichos frutos ó réditos; pero sólo pertenecerán al cúmulo divisible desde aquel año en que se hizo la empara ó seguridad especial ó general é inventario con comision de recoleccion y custodia de los frutos. Igualmente los frutos y réditos que duran-

(1) Obs. 7, 37 y 61, De jure dotium, lib. V.

(2) Ob. 60. De jure dotium, lib. V.

(3) Ob. 10. De jure dotium, lib. V.

(4) Ob. 62. De jure dotium, lib. V.

(5) Ob. 65. De jure dotium, lib. V.

te el matrimonio los cónyuges ó uno de ellos hubieran asignado (1).

S 3.º—De los bienes excluidos del cúmulo divisible.

194. No constituyen parte del cúmulo divisible:

1.º Los bienes comprendidos en el artículo 160, á excepcion de las cantidades que para la adquisicion de algunos se hubieren tomado del fondo comun, como se consigna en el artículo 161.

2.º Los bienes comprendidos en el artículo 162, á excepcion de las cantidades que para la adquisicion de algunos se hubieren tomado del fondo comun, cantidades á que se refieren el núm. 1 del artículo 162, con relacion á los números 7, 8, 9, 10 y 11 del art. 160 y el art. 161.

3.º Los frutos y réditos que como buen padre de familia hubiere consumido el cónyuge sobreviviente, si la empara ó seguridad fuese general sin comision de recoleccion y custodia de los frutos y réditos, con tal que el consumo ó enajenacion no sea notable, estándose acerca del consumo al juramento del sobreviviente (2).

La *Ob. 57. De jure dotium* llama bienes muebles consumidos á aquellos sobre los que no consta en que se han invertido, los cuales no vienen á division.

4.º Los frutos y réditos asignados en instrumento público al pago de algunas prestaciones, como violarios, antes del contrato matrimonial ó durante el matrimonio, por ambos cónyuges ó por uno solo con ó sin el consentimiento del otro (3).

5.º Los productos del dinero y bienes inventariados,

(1) *Ob. 63. De jure dotium, lib. V.*

(2) *Obs. 2, 22 y 62. De jure dotium, lib. V.*

(3) *Ob. 63, De jure dotium, lib. V.*

puesto que pertenecen al cónyuge sobreviviente como compensacion de la responsabilidad de las pérdidas que sufran (1).

6.º Los bienes comunes con que el cónyuge sobreviviente hubiese dotado al hijo comun (2).

195. El cónyuge sobreviviente es responsable del consumo de los bienes inventariados (3).

S 4.º—Del orden seguido en la division de los bienes de la sociedad conyugal en defecto de capitulacion matrimonial.

196. El orden que debe seguirse en la division de los bienes de la sociedad conyugal en defecto de capitulacion matrimonial es el siguiente:

1.º Restitucion de los bienes agenos, que se hallaren en la sociedad, á sus respectivos dueños (4).

2.º La separacion de los bienes propios de cada cónyuge.

Sostiene Molino (5), que las deudas deben satisfacerse antes de la separacion de los bienes propios: La Ripa (6) afirma que antes deben sacarse los bienes propios: es de opinion Molinos (7) que las ventajas forales deben deducirse antes que los bienes propios.

3.º Del remanente de bienes se satisfacen las deudas comunes.

(1) Molinos, *Práctica judiciaria*, *Processo super divisione bonorum*,—Portolés, *Scholia ad Molinum*, V. *Vir et Uxor*, núm. 64, *Comen.* á la ob. 2, *De jure dotium*, núm. 14.

(2) Portolés, *Scholia ad Molinum*, V. *Vir et uxor*, núm. 64, *Coment.* á la ob. 2 *De jure dotium*, núm. 24.

(3) Molinos, *Práctica judiciaria*, *Processo super divisione bonorum*.

(4) Molino. *Repertorium*, V. *Divisio*.

(5) Molino, *Repertorium*, V. *Divisio*.

(6) *Tratado de division de bienes*, núm. 64.

(7) *Práctica judicaria*, *Processo super divisione bonorum*,

4.º Los gastos de funerales, originados desde la muerte del cónyuge hasta su sepultura, se satisfacen de los bienes comunes, siempre que de estos quedase igual valor para el otro cónyuge, y si no fuera así, se pagarán por los herederos del difunto (1).

5.º Las ventajas forales se sacan despues (2).

Si las deudas escedieren de los bienes muebles comunes, en este caso las ventajas se sacarán antes (3); pero no si los inmuebles no fueren suficientes para el pago de las deudas (4).

La mujer es preferible á los acreedores del marido por sus ventajas, sacándose de los bienes propios de éste antes que sus deudas (5).

Aventajas forales son las cosas que el fuero concede al cónyuge sobreviviente para que las saque antes de la division de bienes.

Este derecho es hereditario respecto al marido, y personal en la mujer, á no ser que sobreviva á su marido, en cuyo caso, como ha recaído ya en ella el derecho, lo trasmite á los suyos (6).

En concurrencia de los herederos del marido y la mujer sobreviviente ó los suyos, aquellos son preferibles á sacar antes las ventajas, á escepcion de la mula de cabalgar que por fuero pertenece á la mujer ingenua (7).

Son ventajas del marido todos sus vestidos, libros,

(1) Ob. 6, De secundis nuptiis, lib. V.

(2) La-Ripa, Tratado sobre division de bienes, núm. 60.

(3) Molinos, Práctica judiciaria, Proccesso super divisione bonorum.

(4) Franco y Guillen, Instit., nota al art. 132.

(5). Molino, Repertorium, V. Divisio.—Portoles, Scholia ad Molinum, V. Divisio; núm. 38.

(6) Ob. 3, De secundis nuptiis, lib. V.

(7) F. D adevantagiis quas uxore etc. lib. V.

armas, caballos y bestias de cabalgar, existentes en la casa, un par de bestias de arar con útiles necesarios, si los hubiere, y una cama compuesta de ropas buenas (1).

Son ventajas de la mujer infanzona todos sus vestidos y joyas, una cama compuesta de las mejores ropas que hubiere en la casa, un vaso de plata, una esclava, una mula de cabalgar y dos bestias de arar con los útiles necesarios. Si no existieren todas estas cosas, la mujer sacará las que hubiere, y además de todos los enseres de la casa uno de cada especie (2).

Acerca de cuales son los que se han de sacar, en defecto de los citados por el fuero mencionado, la respuesta del Justicia de Valencia es que ha de ser de los que hubiere duplicados en la casa (3).

La mujer villana *plebeya* saca las mismas ventajas que la infanzona, á escepcion del vaso de plata y la esclava (4).

La mujer no podrá sacar como ventaja en equivalencia de vestidos las telas existentes, aunque fueren compradas para tal objeto (5). ni tomar mulo por mula (4).

En mi concepto, atendida la legislacion política actual, en virtud de la cual todo hombre como toda mujer son de igual condicion, y en su consecuencia no hay distincion de mujeres ingenuas ó infanzonas y villanas ó plebeyas, y bajo otro sentido, los derechos de origen feudal hanse extinguido, por estas razones la mujer no tie-

(1) Fs. De rebus quas uxore etc. — De rebus sive adevantagiis etc. lib. V.

(2) F. 2.—Ob. 34, De jure dotium, lib. V.

(3) Consultatoria missa per Justitiam Aragonum Justitie Valenti et.

(4) F. 4.—Ob. 34, De jure dotium, lib. V.

(5) Ob. 7. De secundis nuptiis etc., lib. V.

(6) Ob. 34, De jure dotium, lib. V.

ne derecho á sacar la mula de cabalgar, ni el vaso de plata, y respeto de la esclava no hay términos hábiles por no existir en este reino la esclavitud.

6.º El remanente de bienes, despues de deducidos los que mencionan los números anteriores, es el cúmulo divisible por mitad.

197. La adjudicacion se hace, ya conviniéndose los interesados en la parte que cada uno eligiese, ya por sorteo.

S 5.º—De la division de los bienes de la sociedad conyugal entre el cónyuge viudo ó sus herederos y los herederos del cónyuge difunto.

198. La division de los bienes de la sociedad conyugal entre los herederos del cónyuge difunto y el viudo sobreviviente ó sus herederos se verifica por el orden y en la forma consignados en los artículos 172 y 173, dividiendo despues de restituidos los bienes ajenos á sus dueños, separados los bienes propios de los cónyuges, satisfechas las deudas y sacadas las ventajas, el remanente en dos iguales partes: una para los herederos del cónyuge difunto, y la otra para el cónyuge sobreviviente ó para sus herederos.

199. Si la division tiene lugar por conclusion del usufruto, los frutos ceden al suelo (1); pero si se pierde por segundas nupcias del viudo, los hijos del primer atrimonio, si hubiere, deben partir los frutos aparentes con su padre (2).

(1) Obs. 6 y 54, De jure dotium, lib. V.

(2) Ob. 54, De jure dotium, lib. V.

§ 6.º—De la division de los bienes de la sociedad conyugal entre los herederos del cónyuge difunto y el sobreviviente que ha contraído segundo matrimonio.

200. Casado el cónyuge sobreviviente sin hacer la division, ésta se verificará durante el segundo matrimonio por el orden y en la forma siguiente:

- 1.º Restitucion de los bienes ajenos á sus dueños.
- 2.º Entrega de los bienes propios del cónyuge difunto á sus herederos.
- 3.º Separacion de los bienes propios del cónyuge sobreviviente.
- 4.º Separacion de los bienes que hubiese aportado al matrimonio el segundo cónyuge (1).
- 5.º Satisfaccion de las deudas comunes del remanente de bienes.
- 6.º Computacion de los gastos de funerales originados por la muerte del primer cónyuge en la forma consignada en el núm. 4.º del art. 196.
- 7.º Se sacarán las ventajas por el cónyuge sobreviviente y los herederos del difunto en la forma consignada en el núm. 5.º del art. 196. En igual forma se sacan las ventajas de la segunda esposa (2).
- 8.º El remanente es comun, y se entrega la mitad á los herederos del cónyuge difunto (3).

Forman parte de la masa comun divisible los gananciales del cónyuge sobreviviente obtenidos en su segun-

(1) Ob. 3, De secundis nuptiis, lib. V.

(2) Ob. 3, De secundis nuptiis, lib. V.

(3) Ob. 3, De secundis nuptiis, lib. V.

do matrimonio hasta el día de la division (1), á no ser que conste que los hubiere ganado con su propia industria ó de otra manera, en cuyo caso no forman parte, ni tampoco los lucrados, si antes del segundo matrimonio se hubiesen dividido los muebles, aunque no se hubiese verificado respecto de los inmuebles (2), los bienes que hubiese adquirido por título oneroso antes de contraer segundo matrimonio (3) y las joyas que el mismo diese al cónyuge del segundo matrimonio, si á la muerte de aquel estuvieran en su poder, con tal que no fuesen ventajas (4).

S 7º.— De la division de los bienes de la sociedad conyugal por disolucion del segundo matrimonio.

201. La division de los bienes de la sociedad conyugal, disuelto el segundo matrimonio, se hará por el orden y en la forma siguientes:

- 1.º Restitucion de los bienes ajenos á sus dueños.
- 2.º Entrega á los respectivos herederos de los cónyuges del primer matrimonio y del cónyuge del segundo de sus bienes propios.
- 3.º Satisfaccion de las deudas comunes del remanente de bienes que son comunes.
- 4.º Computacion de los gastos de funerales en la forma consignada en el núm. 4.º del art. 196.
- 5.º Se sacarán las ventajas en la forma consignada en el núm. 5. del art. 196.
- 6.º El remanente es comun, del cual forman parte las

(1) F. 2.—Ob. 1. De secundis nuptiis, lib. V.

(2) Ob. 1. De secundis nuptiis, lib. V.

(3) Ob. 10. De secundis nuptiis, lib. V.

(4) Ob. 3. De secundis nuptiis, lib. V.

joyas á que se refiere el párrafo segundo del núm. 7.º del art. 200, cuyo remanente se divide por mitad entre el cónyuge sobreviviente del primer matrimonio ó sus herederos y el cónyuge del segundo ó sus herederos (1).

7.º La mitad, perteneciente al cónyuge sobreviviente del primer matrimonio ó á sus herederos, se subdivide en otras dos partes, una para este cónyuge ó para sus herederos, y otra para los herederos del cónyuge difunto del primer matrimonio; de suerte que la masa comun de bienes, á que se refiere el número anterior, se divide en cuatro partes iguales, dos para el cónyuge del segundo matrimonio ó para sus herederos, una para el cónyuge del primer matrimonio, casado segunda vez, ó para sus herederos, y otra cuarta para los herederos del cónyuge difunto del primer matrimonio (2).

8.º Los bienes comprados por el cónyuge sobreviviente antes del segundo matrimonio pertenecen en su mitad á los hijos del primer matrimonio, y la otra mitad, perteneciente al cónyuge y las mejoras que al mismo correspondieren, se dividen despues de su muerte por cabezas entre sus hijos del primero y segundo matrimonio (3).

9.º Si, al hacer la division, constare por medio de instrumento, testigos ó inventario, que el cónyuge difunto del primer matrimonio aportó bienes muebles, estos se dividirán por mitad entre el cónyuge sobreviviente del primer matrimonio ó sus herederos y los herederos del cónyuge difunto del primer matrimonio, subdividiendo la mitad, que perteneciese al cónyuge que contrajo segundo matrimonio, en dos partes, una para el mismo ó sus

(1) Ob. 3. De secundis nuptiis, lib. V.

(2) Ob. 3. De secundis nuptiis, lib. V.

(3) Ob. 10, De secundis nuptiis, lib. V.

herederos, y otra para el cónyuge del segundo matrimonio ó los suyos (1).

S 8.º—De la division de los bienes de la sociedad cónyugal entre los herederos del primero y segundo cónyuges difuntos y el sobreviviente que ha contraído tercero matrimonio.

202. La *Ob. 3. De secundis nuptiis*, despues de consignar el orden y la forma de la division, cuando esta tenga lugar entre el cónyuge del primer matrimonio ó sus herederos y el cónyuge del segundo ó los suyos, termina con estas palabras: *«et ordo prædictus servari debet in divisione bonorum facienda si tertio vel quarto, deinceps matrimonium ante divisionem fuerit contratum super insipiendo, ab ultimo, et dividendo prout supra»* Resulta, pues, de esta *Ob.*, que la division en el caso de tercero matrimonio se hará por el orden y en la forma consignados en el artículo anterior. Así, sacados los bienes á que se refieren los números 1.º, 2.º, 3.º, 4.º y 5.º del art. 201, el remanente, que es comun y á que se refiere el número 6.º del mismo artículo, se divide en dos partes, una para el cónyuge del tercer matrimonio ó sus herederos, y otra para el cónyuge del primer matrimonio ó sus herederos del segundo.

203. La mitad, perteneciente al cónyuge del primer matrimonio ó sus herederos del segundo, se subdivide en otras dos partes, una para los herederos del cónyuge difunto del segundo matrimonio, y la otra para el cónyuge del primer matrimonio ó sus herederos del segundo.

204. La mitad de la mitad ó sea la cuarta parte, perteneciente al cónyuge del primer matrimonio ó sus here-

(1) *Ob. 3. De secundis nuptiis, lib. V.*

deros del segundo, se subdivide en otras dos partes, una para sí ó sus herederos del primer matrimonio, y la otra para los herederos del cónyuge difunto del primer matrimonio; de modo que, fraccionada la masa de bienes comunes en diez y seis partes, ocho son para el cónyuge del tercer matrimonio y las otras ocho para el del primero. de estas ocho son cuatro para el cónyuge del segundo matrimonio, y las otras cuatro para el del primero: de estas cuatro partes son dos para el primer cónyuge y las otras dos para el cónyuge, casado tercera vez.

205. Los bienes comprados por el cónyuge sobreviviente antes del tercer matrimonio pertenecen en su mitad á los hijos del segundo, cuya mitad se divide entre estos y los hijos del primer matrimonio, y en la otra mitad al mismo cónyuge sobreviviente, cuya mitad y las mejoras que le correspondiesen se dividen despues de su muerte por cabezas entre sus hijos de los tres matrimonios (1).

206. En el caso á que se refiere el número 9.º del art. 201 de constar haber llevado el cónyuge difunto bienes muebles, la parte, que es la cuarta de estos que pertenece al cónyuge sobreviviente del primer matrimonio, se divide entre él ó los suyos y el cónyuge del tercer matrimonio ó los suyos, y así se vá haciendo la division hácia abajo, á partir del cónyuge difunto, cuyos bienes muebles constare haber llevado al matrimonio (2).

207. Si el cónyuge sobreviviente contrajere cuarto ó más matrimonios, la division se hará por el mismo orden y forma de la division de los bienes de segundo y tercero matrimonio (3).

(1) Se infiere de la Ob. 10. De secundis nuptiis, lib. V.

(2) So infiere de la Ob. 3. De secundis nuptiis, lib. V.

(3) Ob. 3, De secundis nuptiis, lib. V.

CAPÍTULO VII.

De la viudedad ó usufructo foral.

SECCION PRIMERA.

Nocion de la viudedad.

208. Viudedad es el usufructo que tiene por fuero el cónyuge sobreviviente en ciertos bienes del cónyuge difunto (1).

209. Era requisito esencial para gozar del usufructo el que los esposos se hubieran conocido carnalmente, y en su defecto, el haber oído misa nupcial (2); pero hoy no son esenciales los requisitos mencionados, puesto que la disposicion anterior se referia al matrimonio canónico, produciendo actualmente solo efectos jurídicos el matrimonio civil y desde el momento de su celebracion (3).

210. Al hacer division de los bienes muebles, muerto uno de los cónyuges, si el sobreviviente ha de tener el usufructo sobre los inmuebles, es requisito que no se haga de estos division (4).

(1) Fs. 1, De jure dotium.—1, De alimentis.—Ob. 59, De jure dotium, lib. V.

(2) Ob. 14, De jure dotium, lib. V.

(3) Ley prov. del m. civ. art. 2.º.

(4) Ob. 55, De jure dotium, lib. V.

211. El usufructo foral procede, aunque los bienes pertenezcan á cónyuges extranjeros ó á aragoneses domiciliados fuera del reino (1) en conformidad al estatuto real, en virtud del cual los inmuebles se rigen por las leyes del país en que radican.

SECCION SEGUNDA.

De los bienes sujetos á viudedad.

S 1.º—De los bienes de la mujer sujetos á viudedad á favor del marido.

212. Los bienes de la mujer sujetos á viudedad á favor del marido son:

1.º Los bienes sitios, ya propios de la mujer, ya de los que la correspondan de los comunes (2).

2.º Los bienes sitios que correspondan á los herederos de la mujer en virtud de pacto de hermandad, si expresamente no se renunció á la viudedad (3).

3.º Los bienes sitios de la mujer, aunque, durante el matrimonio no los haya poseído por cualquier causa (4).

4.º Los bienes muebles que aportase la mujer al matrimonio como inmuebles (5).

5.º El derecho de patronato real (6).

(1) Franco de Villalba, Coment. al F. 1, De jure viduitatis.

(2) Fs. 1, De jure dotium.—1, De alimentis.—Obs. 16, 26, 33, 35 y 59. De jure dotium, lib. V.

(3) Ob. 19, De jure dotium, lib. V.

(4) Obs. 33 y 59, De jure dotium, lib. V.

(5) Se infiere de la Ob. 43, De jure dotium, lib. V.

(6) Franco de Villalba, Coment. al F. 1, De jure viduitatis.

S 2.º—De los bienes del marido sujetos á viudedad á favor de la mujer.

213. Los bienes del marido sujetos á viudedad á favor de la mujer son:

1.º Los bienes correspondientes al marido de la clase y por los conceptos á que se refiere el artículo anterior.

2.º Los bienes sitios en su mitad de los comprados durante el primer matrimonio ó hasta el tiempo del segundo por el marido sin haber hecho la division con los hijos de la primera esposa, e igualmente la cuarta parte de las fincas mejoradas de la primera mujer (1).

3.º Los bienes inmuebles del marido enajenados sin el consentimiento de la esposa (2).

4.º Los bienes inmuebles obligados sin el consentimiento de la mujer al pago de deudas contraídas por el marido (3).

5.º Los bienes inmuebles enajenados para pago de legados que él hiciere (4).

6.º Los bienes sitios que el marido la asignara por razon de dote (5).

7.º Los bienes sitios que en calidad de estimados llevase la mujer al matrimonio y hubiere existentes á la muerte del marido (6).

8.º Los bienes dotales de la primera mujer, cuando

(1) Ob. 40, De secundis nuptiis, lib.V.

(2) Ob. 26, De jure dotium, lib. V.

(3) Se infiere de la Ob. 16, De jure dotium, lib. V.

(4) Se infiere de la Ob. 16, De jure dotium, lib. V.

(5) Obs. 52, De jure dotium, lib. V.—Palacios, Instit. de Arco y Manuel, lib. I. tít. VII., V. Aragon.

(6) Nongués, Tratado del consorcio conyugal, S. 30.

con algunos de ellos se hubiera dotado á la segunda esposa, en defecto de bienes propios del marido (1).

SECCION TERCERA.

De los bienes no sujetos á viudedad.

S 1.º—De los bienes de la mujer no sujetos á viudedad.

214. Los bienes de la mujer no sujetos á viudedad son:

1.º Los muebles, á no pactarse viudedad (2).

2.º Los bienes inmuebles que se enajenaren para pago de deudas suyas anteriores al matrimonio (3).

3.º Los bienes inmuebles comprados antes del matrimonio, cuyo pago no se hubiere satisfecho, y el marido no quisiera pagar la mitad (4), pues en otro caso serian comunes.

4.º Los bienes dados en violario, ó sea en calidad de censo vitalicio al marido y á la mujer para un tiempo fijo, pasando el violario del cónyuge difunto á sus herederos sin tener el conyuge sobreviviente otro derecho que á los frutos aparentes (5).

5.º La heredad dada á treudo al marido y á la mujer por cierto tiempo, siendo considerada como mueble, y como tal se divide entre sus herederos, si muriesen antes de finar el tiempo de la tributacion (6).

(1) Ob. 14, De secundis nuptiis, lib. V.

(2) Lissa, Tirocinium, tít. IV. lib. II.

(3) Se infiere de la Ob. 2, De rerum amotarum, lib. V.—Nougués, Tratado del consorcio conyugal, S. 25.

(4) Nougues, Tratado del consorcio conyugal, S. 25.

(5) Ob. 10, De jure dotium. lib. V.

(6) Ob. 21, De jure dotium, lib. V.

6.º Los bienes dados en usufructo temporal á la mujer (1).

7.º Los bienes de capellania laical (2).

8.º Los bienes sitios que se enajenaren por comision de un delito de la mujer, si bien quedan salvos al marido la mitad de los muebles y de los sitios lucrados y sus ventajas (3).

Las *Obs.* 8, *De jure dotium*.—20 *De homicidio* consignan el derecho de viudedad en los bienes que se confiscaren ó se enajenaren á causa de perpetracion de un homicidio; pero hoy no existe la confiscacion, ni la venta de bienes por homicidio. Tampoco existe la enajenacion de bienes á que se refiere el *F.* 8, *De homicidio* y la *Ob.* 9, *De jure dotium* para pago de la *calonia de homicidio*, pena derogada; pero esta pena equivale á la multa vigente, para cuyo pago, responsabilidad civil en que hubiere incurrido la mujer, costas y gastos procesales están obligados sus bienes, salvos al marido la mitad de los muebles y de los sitios lucrados y sus ventajas (4).

9.º El dinero dado en *axovar* al marido y á la mujer, á no pactarse especialmente la viudedad al tiempo del matrimonio (5).

10.º Los bienes muebles de la mujer asegurados por el marido (6).

11.º La cantidad de dinero de la mujer asegurada por el marido sobre sus propios bienes (7).

(1) Se infiere de la *Ob.* 10, *De jure dotium*, lib. V.—La-Ripa, *Tratado sobre division de bienes*, núm. 50.

(2) Franco y Guillen, *Instit.* art. 91.

(3) *F.* 8, *De homicidio*, lib. IX.—*Ob.* 9, *De jure dotium*, lib. V.

(4) *F.* 8, *De homicidio*, lib. IX.—*Ob.* 9, *De jure dotium*, lib. V.

(5) *Ob.* 45, *De jure dotium*, lib. V.

(6) Nougés, *Tratado del consorcio conyugal*, S. 30.

(7) *Ob.* 44, *De jure dotium*, lib. V.

§ 2.º—De los bienes del marido no sujetos á viudedad.

215. Los bienes del marido no sujetos á viudedad son:

1.º Los bienes de la clase y por el concepto á que se refieren los núms. 1.º, 2.º, 3.º, 4.º, 5.º, 6.º, 7.º y 8.º, del artículo anterior.

2.º Los bienes dotales de la primera mujer, en los que la segunda esposa no tiene viudedad, á no ser que el marido, en defecto de propios, hubiese dotado con algunos de aquellos á la segunda esposa, en cuyo caso ésta tiene la viudedad sobre ellos (1).

3.º Los bienes obligados especialmente antes del matrimonio por el marido ó asegurados á instancia de los acreedores (2).

SECCION CUARTA.

De los derechos y obligaciones del usufructuario.

216. Los derechos del usufructuario son el goce material de los bienes ó sea la utilidad de los frutos que produjeran, haciendo uso de ellos á arbitrio de buen varón (3).

217. Finada la viudedad, los frutos de los bienes corresponden al propietario sin abono de gastos á los herederos del usufructuario (4).

Sin embargo, si el padre viudo contrajere segundo matrimonio, partirá por mitad los frutos aparentes con

(1) Ob. 11 De secundis nuptiis, lib. V.

(2) Se infiere de la Ob. 56. De jure dotium. lib. V.

(3) F. 2. De jure viduitatis, lib. V.

(4) Obs. 6 y 54. De jure dotium, lib. V.

sus hijos de la primera mujer; pero no tiene derecho la viuda que contrajere segundo matrimonio ó cometiese adulterio, cediendo los frutos al suelo (1).

218. Las obligaciones del usufructuario son:

1.º Inventario de los bienes muebles y caucion de su restitucion, finada la viudedad (2).

Si los bienes muebles son no fungibles, se restituyen en el estado en que se hallaren al tiempo de finada la viudedad con abono del deterioro sufrido: si son fungibles, se entrega su estimacion ú otro tanto de la misma especie y calidad.

Sin embargo, si el usufructo es universal, solo responde de los muebles, existentes á la muerte del cónyuge y no consumidos con el uso al tiempo de fenecida la viudedad (3), aunque hay autor (4) que sienta, que si el usufructo universal fuera constituido por testamento del cónyuge, en tal caso debe entregarse á los herederos de éste la mitad de los muebles ó semovientes consumidos, á pesar de que no se hubiera hecho inventario.

Respecto de los bienes sitios no se da caucion (5).

2.º Uso de los bienes á árbitro de buen varon, siendo responsable de su deterioro notable por su causa al propietario, si este reclamara la indemnizacion en el término de un año á contar desde el dia en que se causó el daño (6).

(1) Ob. 54. De jure dotium, lib. V.

(2). F. de 1678. Que los quo tuvieron viudedad etc.

(3) Molinos. Practica judiciaria, Processo super divisione bonorum.

(4) Portolés. Scholia ad Molinum, V. Vir et Uxor, núm. 64, Coment. á la Ob. 2. De jure dotium, núm. 11.

(5) Ob. 11, De jure dotium, lib. V.

(6) F. 2. De jure viduitatis, lib. V.

3.º Entrega al señor útil del recibo de pago de la pension ó canon quince dias antes de su vencimiento (1).

4.º Provision de alimentos á los hijos comunes, si no poseyesen bienes, ó entrega á estos de parte de bienes de la viudedad, suficientes para sus gastos (2), é igualmente á los hijastros (3).

5.º Reparacion de los edificios (4).

6.º Satisfacion de las deudas del cónyuge difunto con los frutos pendientes emparados ó asegurados; más no con los pendiente antes de ser emparados ó asegurados (5).

7.º Pago de contribucion.

SECCION QUINTA.

De la extincion de la viudedad.

219. La viudedad se extingue:

1.º Por muerte del usufructuario (6).

2.º Por contraer segundo matrimonio, aunque no se oyese la misa nupcial, ni hubiere cópula (7).

Hoy no exige el matrimonio civil la misa, ni la cópula para que la union produzca efectos jurídicos.

3.º Por renuncia expresa y especial de la viudedad, no teniendo lugar la renuncia tácita, ni la general (8).

Las *Obs.* 19 y 58 *De jure dotium* se refieren, la pri-

(1) F. De usufructu et jure emphiteotico, lib. III.

(2) F. 1. De alimentis, lib. V.

(3) F. 2. De alimentis, Lib. V.

(4) Se infiere del F. 2. De jure viduitatis y de la Ob. 11. De jure dotium, lib. V.

(5) Ob. 18. De jure dotium, lib. V.

(6) Ob. 54. De jure dotium, lib. V.

(7) F. 1. De jure viduitatis, lib. V.

(8) Obs. 19 y 58. De jure dotium, lib. V.

mera al pacto de hermandad, la segunda al pacto matrimonial de darse por contenta la mujer de ciertas cosas, y una y otra consignan que estos pactos no envuelven la renuncia á la viudedad, á no hacerse dicha renuncia expresamente.

4.º Por division de los inmuebles entre el usufructuario y los herederos del cónyuge difunto (1).

5.º Por no entregar al señor útil de la heredad usufructuaria el recibo de pago del canon quince dias antes de su vencimiento (2).

6.º Por el no uso del usufructo por el tiempo de treinta años en los inmuebles y por el de tres en los muebles. La accion personal para reclamar el usufructo prescribe á los veinte años (3).

7.º Por la muerte de un cónyuge por el usufructuario, siempre que se ejecute *nequiter et injuste* (4).

8.º Por la muerte de la esposa por su marido en el acto del adulterio (5).

9.º Por adulterio de la mujer, como si contrajera segundo matrimonio (6), pero no el marido que tuviere concubina (7).

Respecto de la pérdida de la viudedad de la mujer por adulterio quizá pudiera inferirse del artículo 88 de la Ley provisional del matrimonio civil que hoy no la perdía, por la razon de que entre los efectos del divorcio no se encuentra esta pérdida. Sin embargo, así como la viude-

(1) Ob, 55. De jure dotium, lib. V.

(2) F. de usufructu et jure emphyteotico, lib. III.

(3) Sessé. Decis. 127.—Lissa, Tirocinium, tít. IV. lib. II.

(4) Se infiere del F. De his qui procurant mortem illorum quibus succedere valeant in bonis.

(5) Portolés, Scholia ad Molinum, V. Viduitas.

(6) F. 1.—Ob. 13. De jure dotium, lib V.

(7) Ob. 13, De jure dotium, lib. V.

dad es un efecto jurídico del matrimonio, y la ley citada no afecta al Derecho foral en cuanto á los efectos civiles del matrimonio respecto á las personas y bienes de los cónyuges y de sus descendientes (1), del mismo modo los efectos del divorcio que sólo son una consecuencia de los del matrimonio. Además, por el párrafo 4.º del citado artículo 88 el cónyuge culpable pierde lo que hubiere recibido ó sídole prometido por el cónyuge inocente ó por otra persona en consideracion á este, y si pierde estos bienes, con más razon la viudedad.

220. Finada la viudedad, la posesion de los bienes pasa al propietario, aprovechando á este y no al viudo la posesion, si continuara poseyéndolos (2).

JURISPRUDENCIA.

221. Con arreglo á los fueros y observancias el derecho de viudedad ó usufructo tiene lugar en los bienes sitios ó raíces, pero no en los muebles (3).

222. Segun fuero corresponde á la viuda el derecho de usufructo en los bienes sitios ó raíces del marido, pero no en los muebles (4).

223. Si bien por fuero corresponde al cónyuge sobreviviente el derecho de usufructo en los bienes inmuebles que pertenecieron al premuerto, está sin embargo obligado, para que este derecho pueda declarársele, á justificar cuantos y cuales fueron aquellos (5).

224. La declaracion hecha por el marido en capitu-

(1) Ley de 18 de Junio de 1870, art. 1.º

(2) F. De usufructu, lib. III.—Ob 6, De jure dotinn, lib. V.

(3) Sent. 24 Marno 1859.

(4) Sent. 24 Diciembre 1859.

(5) Sent. 19 Mayo 1863.

laciones matrimoniales, segun fuero, concediendo á su mujer viudedad universal de todos sus bienes y facultándola, dado el caso de que no pudiera vivir en armonía con el heredero, para separarse de la compañía de éste y tomar un cuarto en la casa de su habitacion y las cosas expresadas, debe considerarse hecha exclusivamente en beneficio de la viuda á quien se concedió ese derecho, siendo ella por consiguiente quien puede ejercitarlo, no el heredero, á no haberle reservado esta facultad expresamente.

En dicho caso, no habiéndose consignado en la misma escritura de capitulaciones matrimoniales que el heredero tuviera tambien el derecho de separarse de la viuda, privándola, por el hecho de no congeniar con ella, del usufructo universal que le habia sido concedido, no puede otorgársele este derecho, y la sentencia que se lo conceda, accediendo á su demanda, infringe el principio *Standum et chartæ* y otras disposiciones forales (1).

225. El inmediato sucesor de un mayorazgo adquiria por ministerio de la ley, al fallecimiento del poseedor, la posesion civil y natural de los bienes del mismo y trasferia á su mujer, segun fuero, el derecho de viudedad (2).

226. Conforme lo dispuesto en el *F.* 1, y *Obs.* 13 y 14 *De jure dotium* la viuda que hubiere vivido lujuriosamente, pierde la viudedad, que es el usufructo de los bienes de su marido (3).

227. La pérdida del usufructo de los bienes del marido por la viuda, que viviere lujuriosamente, no es una pena procedente de delito de los que persigue el Código penal, sino la aplicacion de una ley civil, que exige,

(1) Sent. 10 Octubre 1863.

(2) Sent. 12 Mayo 1865.

(3) Sent. 12 Diciembre 1865.

como condicion precisa para gozar de aquel derecho, la vida honesta y recatada de la viuda, respetando asi la buena memoria de su difunto marido, á la manera que la privacion del mismo usufructo cuando aquella contrae segundas nupcias, tampoco puede reputarse como pena en su verdadero y genuino sentido (1).

228. Segun fuero el viudo sólo tiene el usufructo de los bienes sitios ó raices que aportó la mujer al matrimonio, cuando disfrutaron de ellos conjuntamente, ó sea vi-
viendo reunidos (2).

229. Segun fuero y doctrina del Tribunal Supremo para que el cónyuge sobreviviente tenga derecho al usufructo de los bienes sitios dejados por el premuerto, es necesario que pruebe cuántos y cuáles son (3).

(1) Sent. 12 Diciembre 1865.

(2) Sent. 23 Noviembre 1868.

(3) Sent. 27 Mayo 1872.

TÍTULO V.

DE LA TUTELA Y CURADURIA.

CAPÍTULO PRIMERO.

De la tutela.

SECCION PRIMERA.

Nocion de la tutela.

230. Tutela es la proteccion dispensada en sus personas y bienes á los menores de 14 años.

SECCION SEGUNDA.

De las especies de tutela.

231. La tutela es testamentaria y dativa (1).

El *F. 2 De tutoribus, etc.*, consigna que antes de ejercer la tutela deben jurar ante el juez desempeñar bien su cargo cualesquiere tutores, así testamentarios como dativos é otros cualesquiere. Las palabras *é otros cualesquiere*

(1) F. 2.—Ob. 9, *De tutoribus etc.*, lib. V.—Lissa, *Tirocinium*, tít. XV, lib. I.

han originado la duda de que si podrá haber otra tutela además de la testamentaria y dativa. Franco y Guillen (1) son de opinion que las referidas palabras se escribieron en sentido hiperbólico de que pudiese haber otra clase de tutores, pero que no existia la tutela legítima, pues no se deduce esta del *F. 2 y Ob. 9 De tutoribus, etc.*; y antes por el contrario, parece que esta *Ob.* rechaza toda otra tutela que no sea la testamentaria y dativa.

Sin embargo de que no consta expresamente en los fueros y observancias la tutela legítima, se hallan algunas disposiciones de las que se infiere que el Juez debe elegir tutor al pariente de donde los bienes descendiesen, si los hubiere y fuesen buenos (2).

SECCION TERCERA.

De las personas á quienes se dá tutor.

232. Las personas á quienes se dá tutor son los menores de edad ó sea menores de 14 años, nacidos y póstumos (3).

233. Se origina la duda de que si procede el nombramiento de tutor, existiendo los padres ó uno solo de ellos, como se infiere del *F. 3 De tutoribus etc.*, que consigna que la mujer, nombrada por su marido en testamento ó codicilo tutora de sus hijos, no pierde la tutela por contraer segundas nupcias, é igualmente el marido, cuya doctrina se infiere tambien de *F. 4 y de las Obs. 1 y 3 De tutoribus, etc.*

(1) Instit., nota al art. 182.

(2) F. 4.—Ob. 1, De tutoribus, etc., lib. V.

(3) Fs. 2 y 4, De tutoribus, etc., lib. V.

De las disposiciones forales citadas se deduce la doctrina expuesta, y aunque la Ley de Enjuiciamiento civil se refiere á la tutela en defecto de padre (1), y hoy en defecto tambien de madre que goza de la patria potestad (2), por la razon de que por derecho comun solo era posible la tutela en defecto de padre á la época de la publicacion de la citada ley, pues entanto vivia este, tenia él mismo la patria potestad sobre sus hijos (3), y hoy en defecto tambien de la madre que tiene la patria potestad (4); sin embargo, las prescripciones de la Ley de Enjuiciamiento civil no se oponen á que, do quiera que la patria potestad no existiera como en Aragon (5), aunque no, por no existir la patria potestad, deje el padre de estar obligado natural y (civilmente) á alimentar á sus hijos, cuidar sus personas y bienes, exista la tutela á pesar de vivir los padres, y así lo reconoce la jurisprudencia del Tribunal Supremo. (6).

JURISPRUDENCIA.

234. El padre, aunque por fuero no tenga patria potestad, está obligado natural y civilmente á alimentar á sus hijos, á cuidar de sus personas y bienes, administrando y conservando estos, interin por juez competente no sea nombrado tutor (7).

(1) Se infiere del art. 1221.

(2) Ley prov. del m. civ., art. 64.

(3) Ley 1. tit, XVII. Part. IV.

(4) Ley prov. del m. civ., art. 64.

(5) Ob. 2. Ne pater, vel mater pro filio teneatur. «Item, de consuetudine Regni non habemus patriam potestatem,» lib. II.

(6) Sent. 15 Octubre 1872.

(7) Sent. 15 Octubre 1872.

SECCION CUARTA.

De las personas á quienes compete el nombramiento de tutor.

235. El nombramiento de tutor en la tutela testamentaria compete:

1.º Al padre y á la madre, junta ó separadamente, en testamento ó codicilo, y á la madre, aunque la sobreviva su marido (1), con cuya disposicion parece que está en oposicion el art. 1221 de la Ley de Enjuiciamiento civil que solo admite el nombramiento de tutor por la madre á falta de padre, pero téngase presente lo que en la seccion anterior queda expuesto y que se refiere el citado artículo al derecho comun donde existe la pátria potestad, y en razon de este poder no es compatible con su existencia la tutela, viviendo todavia el padre.

2.º Al extraño que haya instituido heredero al menor ó dejándole manda ó legado de importancia (2).

236. El nombramiento de tutor en la tutela legítima, ó sea en defecto de tutor testamentario, corresponde al Juez que designará para este cargo al pariente á quien corresponda con arreglo á la ley (3), debiendo elegir al pariente de donde los bienes del menor descendan, si los hubiere y fuesen buenos (4), si bien es árbitro el juez de elegir ó no al pariente en el caso de que creyera más útil al menor el nombramiento de un extraño (5), aunque fuese el pariente que solicitara la tutela la madre (6), si

(1) F. 3. De tutoribus etc., lib. V.

(2) Ley de Enj. civ., art. 1222.

(3) Ley de Enj. civ., art. 1226.

(4) F. 4.—Ob. 1. De tutoribus etc., lib. V.

(5) Se infiere del F. 4. y Ob. 1. De tutoribus etc., lib. V.

(6) Franco y Guillen, Instit., nota al art. 185.

bien hay autores que sostienen lo contrario, fundados en la *Ob. 3. De tutoribus etc.*; pero hoy parece que el Juez no puede dejar de nombrar tutor al pariente que por ley le corresponda, conforme lo prescripto por la Ley de Enjuiciamiento civil (1), á no reunir el tutor pariente las cualidades necesarias para el desempeño de la tutela (2).

237. Se dan alguna vez dos tutores, uno por parte de padre para los bienes paternos, y otro por parte de madre para los bienes maternos (3).

238. El nombramiento de tutor en la tutela dativa, en defecto de tutor testamentario y de pariente idóneo, compete al Juez, siendo elegido para el cargo un extraño (4).

(1) Art. 1226.

(2) Ley de Enj. civ., art. 1229.

(3) *Ob. 1, De tutoribus etc.*, lib. V.

(4) F. 4, *De tutoribus etc.*, lib. V.—Ley de Enj. civ., art. 1228.



CAPÍTULO II.

De la curaduría

SECCION PRIMERA.

Nocion de la curaduría.

239. Curaduría es la proteccion dispensada en sus bienes y personas á los que no se bastan asimismos, ya por razon de edad, ya por razon de incapacidad.

SECCION SEGUNDA.

De las especies de curaduría.

240. La curaduría por razon de la persona á quien se da es pupilar y ejemplar, y por razon de la persona que designa el curador es testamentaria y dativa (1), si bien la testamentaria en tanto existia en cuanto el Juez confirmaba el nombramiento de curador (2). Bajo otro concepto, existia tambien la curaduría legítima, en el sentido de que el Juez al conferir curador, este debia ser

(1) Lissa Tirocinium, tít. XX, lib. I.

(2) Lissa, Tirocinium, tít XX, lib. I.

idóneo y suficiente, pariente de donde los bienes descendieran (1). Hoy la curaduría pupilar es testamentaria (2), y, en defecto de ésta, el menor nombra el curador ante el Juez (3).

SECCION TERCERA.

De las personas á quienes se dá curador.

241. Las personas á quienes se dá curador son:

1.º Al menor de veinte años y mayor de catorce.

No hay fuero que expresamente ordene que al mayor de catorce años se confiera curador, y antes bien se deduce de las disposiciones forales que no es forzoso al menor de veinte años curador, é igual doctrina se infiere del Derecho comun (4); pero el menor de veinte años, á no ser casado, no está en el pleno goce de los derechos civiles, puesto que hay disposiciones forales que terminantemente les priban del ejercicio de muchos actos sin la intervencion del Juez (5). Más, á pesar de no ser forzoso al menor tener curador, pues, aunque los *Fs. 2 y 4 De tutoribus etc.* y *F. Ut minor XX. annorum etc.* hablan de curadores, el *F. 2* se refiere á los locos ó furiosos y el *F. 4* y el *F. Ut minor etc.*, usan de la palabra curador como sinónimo de tutor, es conveniente curador al menor de 20 años y hasta necesario, en razon de no ser válidos muchos actos realizados por sí mismos, conve-

(1) *F. 4, De tutoribus etc.*, lib. V.

(2) Ley de Enj. civ., arts. 1231, 1233 y 1234.

(3) Ley de Enj. civ., arts. 1237 y 1238.

(4) Ley 13, tít. XVI. Part. VI.

(5) *Fs. Ut minor XX annorum, etc.* lib. V.—De 1564. Que los menores de 20 años etc.

niencia y necesidad satisfecha por la Ley de Enjuiciamiento civil (1),

Es aplicable al menor de 20 años y mayor de 14 lo que se ha consignado en el art. 233 sobre la procedencia de nombramiento de tutor, aun viviendo los padres, y por las mismas razones en estas expuestas procede tambien el nombramiento de curador, aun viviendo los padres, doctrina que se infiere de jurisprudencia del Tribunal Supremo (2).

2.º Al menor de 14 años que no tiene tutor y ha de litigar, se le da un curador para pleitos (3), aunque tuviese padre (4), en razon á que, como no está sujeto á la patria potestad, al comparecer en juicio lo ha de verificar por medio de curador para pleitos por no tener su padre patria potestad sobre el hijo.

3.º Al menor de 14 años ó mayor de esta edad se le nombra curador para pleitos, cuando su tutor ó curador no pueda representarlo con arreglo á derecho (5).

4.º Al necio é insensato (6), loco ó furioso (7), previa justificacion cumplida de la incapacidad (8).

Por costumbre, no se dá curador al que debaste ó disipe sus bienes, á no ser tambien *stultus et insensatus* (9).

(1) Arts. 1231 á 1242.

(2) Sent. 15, Octubre 1872.

(3) Ob. 2. De tutoribus etc, lib. V.

(4) Portolés. Sholia ad molinum. V. Pater. núm. 4.

(5) Ley de enj. civ. art. 1253.

(6) Ob. 7. De tutoribus etc., lib. V.

(7) F. 2 De tutoribus etc., lib. V.

(8) Ley de enj. civ., art. 1244.

(9) Ob. 7. De tutoribus etc, lib. V.

JURISPRUDENCIA.

242. El padre no puede separarse del contrato que como administrador de sus hijos hace; y mucho menos si fué nombrado curador dativo de sus hijos, discerniéndosele el cargo con la cualidad de frutos por pension (1).

SECCION CUARTA.

De las personas á quienes compete el nombramiento de curador en la curaduría pupilar y ejemplar.

S 1.º—De las personas á quienes compete el nombramiento de curador en la curaduría pupilar.

243. El Juez, requerido, debía dar, según las disposiciones forales, curador idóneo, pariente de donde los bienes descendiesen (2), y alguna vez dos curadores, uno por parte de padre para los bienes paternos, y otro por parte de madre para los bienes maternos (3), y confirmar el curador testamentario, si lo consideraba idóneo (4), é igualmente al designado por el menor (5).

Hoy pueden el padre, la madre y el extraño que instituyeran heredero al menor de 20 años ó dejaran legado de importancia, nombrarle curador (6), y en su defecto el

(1) Sent. 15 Octubre 1872.

(2) F. 4.—Ob. 1. De tutoribus etc., lib. V.

(3) Ob. 1. De tutoribus etc., lib. V.

(4) Se infiere del F. 4. De tutoribus etc., lib. V.

(5) Se infiere del F. 4. De tutoribus etc., lib. V.

(6) Ley de Enj. civ., arts. 1231, 1233 y 1234.

mismo menor hace el nombramiento de curador (1) ante el Juez (2).

S 2.º—De las personas á quienes compete el nombramiento de curador en la curaduría ejemplar.

244. El Juez hace el nombramiento de curador para el incapacitado (3), previa justificación cumplida de incapacidad (4), debiendo recaer el nombramiento en parientes del incapacitado, y en su defecto, en amigos y extraños (5).

(1) Ley de Enj. civ., art. 1237.

(2) Ley de Enj. civ., art. 1238.

(3) Ley de Enj. civ., art. 1243.

(4) Ley de Enj. civ., art. 1244.

(5) Ley de Enj. civ., arts. 1245, 1246 y 1247.



CAPÍTULO III.

De las disposiciones comunes á la tutela y curaduría.

SECCION PRIMERA.

De las personas capaces é incapaces para los cargos de tutor y curador.

S 1.º—De las personas capaces para el cargo de tutor y curador.

245. Las personas capaces de ser tutor y curador son todo varon mayor de veinte años (1).

Lissa (2) considera capaz al que ha cumplido 14 años, en razon de entenderse por menor en Aragon el que no tiene dicha edad.

Franco y Guillen (3) y Dieste (4) consideran capaz tambien á la mujer. No hay disposicion foral en que pueda apoyarse la anterior opinion; y antes al contrario, la naturaleza de la tutela y curaduria que son cargos públicos, excluyen á la mujer de su ejercicio, como así se con-

(1) Se infiere de los Fs. Ut minor XX annorum, lib. V.—De 1564, Que los menores de 20 años, etc.

(2) Tirocinium, tít. XIV, lib. 1.

(3) Instit. nota al art 171.

(4) Dic, V. Tutor.

signa por derecho comun que tiene por incapaz á la mujer para el cargo de tutor y curador, excepto la madre y la abuela respecto de su hijo y nieto (1), si bien hoy la madre goza de los derechos de la patria potestad en defecto del padre (2). Sin embargo, la madre en este reino puede ser tutora y curadora de sus hijos, segun se infiere de disposiciones forales (3).

S 2.º—De las personas incapaces para el cargo de tutor y curador.

246. Las personas incapaces para ser tutor y curador son los ciegos, sordos, mudos, fátuos, furiosos, pródigos, el hombre de malas costumbres, la mujer, los obispos, los eclesiásticos, los deudores del menor, los militares en servicio activo, recaudadores, los impedidos ó enfermos, (4) y los que sufren la pena de interdiccion (5). Sin embargo, la madre que hoy tiene por derecho comun la patria potestad (6) y la abuela se exceptúan de la prohibicion (7), los eclesiásticos parientes que aceptasen el cargo en el término de cuatro meses, á contar desde su nombramiento, y el deudor nombrado en testamento (8)

SECCION SEGUNDA.

De las excusas para la exencion de los cárgos de tutor y curador.

247. Excusa es la alegacion ante el Juez de una

(1) Leyes 4, 9 y 14, tít. XVI. Part. VI.

(2) Ley prov. del m. civ., art. 64.

(3) Fs. 3 y 4.—Obs. 1 y 3, De tutoribus etc, lib. V.

(4) Leyes 4 y 14, tít. XVI. Part. VI.

(5) Código penal reformado, arts. 41, 461, y 465.

(6) Ley prov. del m. civ., art. 64.

(7) Leyes 4, 9 y 14, tít. XVI. Part. VI.

(8) Ley 14, tít. XVI. Part. VI

justa causa para eximirse del cargo de tutor y de curador.

248. El derecho foral no consigna las causas de excusa, y en su omision eximen las que contiene el derecho comun.

SECCION TERCERA.

De las obligaciones previas de los tutores y curadores.

S 1.º—Del inventario.

249. Los tutores y curadores deben hacer inventario de todos los bienes de los menores é incapacitados, no siendo obstáculo para recibir y administrar los bienes el no haber hecho inventario; pero, en su defecto, los menores, sus administradores y herederos podrán oponer la escepcion de no inventario, y si no hicieran inventario de los bienes muebles, se estará acerca de su importe al juramento del menor ó de su heredero (1).

250. Generalmente no se hace inventario de los inmuebles, en razon de no asistir sobre ellos las causas que lo motivan respecto de los muebles (2).

251. Los actos del tutor ó curador, realizados antes del inventario, son válidos (3), con tal que se les hubiera discernido el cargo (4).

JURISPRUDENCIA.

252. No se infringe el *F. 2. De tutoribus etc.*, en

(1) *F. 2. De tutoribus etc.*, lib. V.

(2) Se infiere del *F. 2. De tutoribus etc.* lib. V.

(3) Se infiere del *F. 2. De tutoribus etc.* lib. V.

(4) Sanchez de Molina, *Derecho civil español*, art. 263.

que se establece que, cuando el tutor no haga inventario de los bienes del pupilo, se haya de estar á lo que jure el mismo pupilo ó su heredero, cuando no sólo se practica inventario, sino que la Sala sentenciadora, apreciando en uso de sus atribuciones las pruebas alegadas sobre este hecho, declara que el tutor, lejos de obrar con abandono ó negligencia, ha ejercido su cargo con actividad y celo, procurando el mayor beneficio de los menores (1).

S 2.º—De la fianza.

253. El tutor y curador dativo deben dar fiadores de que las cosas del pupilo quedarán salvas (2). La fianza se exige hoy en los casos y en la forma que determina la Ley de Enjuiciamiento civil (3).

S 3.º—Del juramento.

254. Los tutores y curadores deben jurar ante el Juez desempeñar bien y lealmente su cargo y cuidar de la utilidad de los menores é incapacitados (4).

SECCION CUARTA.

Del discernimiento del cargo de tutor y curador.

255. Discernimiento del cargo es el poder que el Juez confiere al tutor y curador para desempeñar sus funciones (5), cuyo discernimiento procede despues de haber

(1) Set. 9 Febrero 1869.

(2) Ob. 3 De tutoribus etc. lib. V.

(3) Segunda parte, tit. III.

(4) F 2.—Ob. 3. De tutoribus etc. lib. V.—Ley de Enj. civ. art. 1269.

(5) Ley de Enj. civ., art. 1270.

dado la fianza y prestado la oportuna obligacion á desempeñar bien y fielmente los deberes de su cargo (1).

256. Si hay más de un tutor ó curador, el Juez discernirá el cargo al que se obligue á afianzar y cumplir por todos, y si todos ofrecieren hacerlo, elegirá al que considere más beneficioso al menor ó incapacitado (2).

SECCION QUINTA.

De las obligaciones del tutor y curador durante el ejercicio de su cargo.

257. Las obligaciones del tutor y curador respecto de la persona de su protegido son el alimento, la educacion y defensa de sus derechos, y respecto de sus bienes la administracion y conservacion (3).

258. El tutor y curador no pueden vender los inmuebles, ni transigir sobre derechos sin autorizacion judicial (4).

259. El menor debe criarse en la casa y con las personas que señalara su padre ó designe el Juez, con tal que no tengan derecho á su herencia (5). Más si sobreviese el padre ó la madre y quisiere tener, criar, alimentar á sus propias espensas á sus hijos, ningun otro puede quitárselos, y en defecto de padres ó que estos no quisieran alimentarlos á sus propias espensas, entonces el

(1) Ley de Enj. civ., arts. 1269 y 1270.

(2) Ley 11. tít. XVI. Part. VI.—Se infiere tambien de la Ob. 3. De tutoribus etc. lib. V.

(3) Se infiere de los Fs. 2, 3 y 4.—Obs. 1, 2, 3, 5, 6 y 9. De tutoribus etc., lib. V.

(4) Ob. 6. De tutoribus etc., lib. V.—Ley de Enj. civ., artículos 1401 y 1411.

(5) Ley 19. tít., XVI. Part. VI.

abuelo ó la abuela los pueda tener y alimentar á sus propias espensas, siendo preferido el paterno al materno, y el abuelo á la abuela (1).

260. Si el tutor y curador fuesen contumaces, no asignando bienes para la ejecucion de la cosa juzgada ó por caso semejante, procede la ejecucion en sus bienes propios, á no ser que manifiesten no tener bienes de su protegido (2).

JURISPRUDENCIA.

261. El padre no puede separarse del contrato que como administrador de sus hijos hace; y mucho ménos si fué nombrado curador dativo de sus hijos, discerniéndosele el cargo con la cualidad de frutos por pension (3).

SECCION SEXTA.

De las obligaciones del tutor y curador, cesado su cargo.

262. El tutor y curador deben dar cuentas de la administracion y de los bienes del menor é incapacitado, cuyos bienes serán entregados á los interesados ó á quienes les representen.

263. Quedan obligados á las resultas de la administracion los guardadores y sus herederos.

JURISPRUDENCIA.

264. Las leyes aragonesas, que se refieren á los con-

(1) F. 3.—Ob. 3. De tutoribus etc., lib., V.

(2). Ob. 4, De tutoribus etc., lib. V.

(3) Sent. 15 de Octubre 1872.

tratos en que intervienen los menores, no pueden tener aplicacion á la responsabilidad de los guardadores (1).

SECCION SÉTIMA.

De la retribucion del tutor y curador.

265. Retribucion es la remuneracion satisfecha al tutor y curador por su servicio en el desempeño del cargo.

266. Los autores foristas discordaban sobre si los guardadores solo estaban obligados á restituir los bienes que recibieran, quedándose para sí el lucro (2), ó debian restituir tambien algun interés por el capital, ó percibir como por el derecho comun el décimo (3) ó recibir un salario; pero hoy rige sobre esta materia la Ley de Enjuiciamiento civil que concede retribucion en la forma que se determina por la misma (4).

SECCION OCTAVA.

De las causas de cesacion de la tutela y curaduría.

267. La tutela y curaduría cesa por mala administracion del tutor ó curador, por ausentarse del país, por razon de oficio ú otra causa que les impida administrar bien (5). La *Ob. 5 De tutoribus etc.*, señala las cau-

(1) Sent. 9 Febrero 1869.

(2) Molino, Repertorium, V. Tutor.—Franco y Guillen. Instituciones, nota c al art. 185.

(3) Palacios, Instit. de Asso y Manuel, tít. III. lib. I., V. Aragon.

(4) Ley de Enj. civ., arts. 1261, 1262 y 1263.

(5) Ob. 5, De tutoribus etc., lib V.

sas anteriores como por via de ejemplo, refiriéndose las palabras *vel alia de causa* á cualquiera otra que el Juez estime procedente, y en su consecuencia el Juez se registrará por el derecho comun.

TÍTULO VI

DE LOS AUSENTES.

CAPÍTULO PRIMERO.

De los ausentes por causas particulares.

268. Ausente es el que está separado de una persona, de un lugar.

269. Se considera fallido al ausente que tuviere cien años de edad y su ausencia fuese prolongada é ignorado su paradero (1).

270. Si alguno estuviera ausente del reino de Aragon diez años ó más, y al ausentarse ó estando ausente, hubiese nombrado antes de transcurridos diez años administrador de sus bienes, este tendrá la administracion por diez años, é igualmente por otros diez y así sucesivamente, si el poder fuere renovado cada diez años. Más si hubiesen transcurridos diez años de ausencia sin haber dejado administrador, ó pasado diez años desde que fué nombrado sin que se hubiese renovado el poder en este tiempo, los parientes, á quienes pertenecieren por fuero

(1) Ley prov. del m. civ., art. 90, párrafo 2.º.

los bienes, podrán pedir al Juez su administracion, prévia la oportuna fianza de no enajenar sus bienes y dar cuenta de la administracion al regreso del ausente (1).

271. En el caso de proceder segun el artículo anterior la administracion de los bienes del ausente por su pariente, se confiará la administracion en concurrencia de varios parientes á aquellos á quienes les pertenecieran los bienes por fuero, á todos conjuntamente si tuvieran derecho á unos mismos bienes, y entre estos á aquel ó á aquellos que prestaren la fianza necesaria, y á cada uno sólo en aquella parte de bienes á cuya herencia intestada fuesen llamados (2).

272. A pesar de consignar el *F. Ut fratres vel propinqui absentis etc.* de un modo absoluto la pertenencia de la administracion de los bienes del ausente á sus parientes, llamados por fuero á la herencia intestada; no obstante, si el ausente es casado, corresponde á su esposa la administracion, á no haber dejado administrador especial (3).

273. Los ausentes no pueden ser representados en juicio por nadie sin su mandato, á excepcion del fiador que puede verificarlo por el deudor ausente (4).

274. No corre contra el ausente la prescripcion de un año sobre los bienes sitios, vendidos judicialmente (5).

275. El ausente tenia un año y un dia para retraer la heredad del pariente que la vendiese (6); pero hoy sólo tiene nueve dias y además uno por cada diez leguas que

(1) *F. Ut fratres vel propinqui absentis etc.*, lib. II.

(2) Se infiere del *F. Ut fratres vel propinqui absentis etc.*, lib., II.

(3) *Ob. 27. De jure dotium*, lib., V.

(4) *Ob. 14. De generalibus privilegiis etc.*, lib., VI

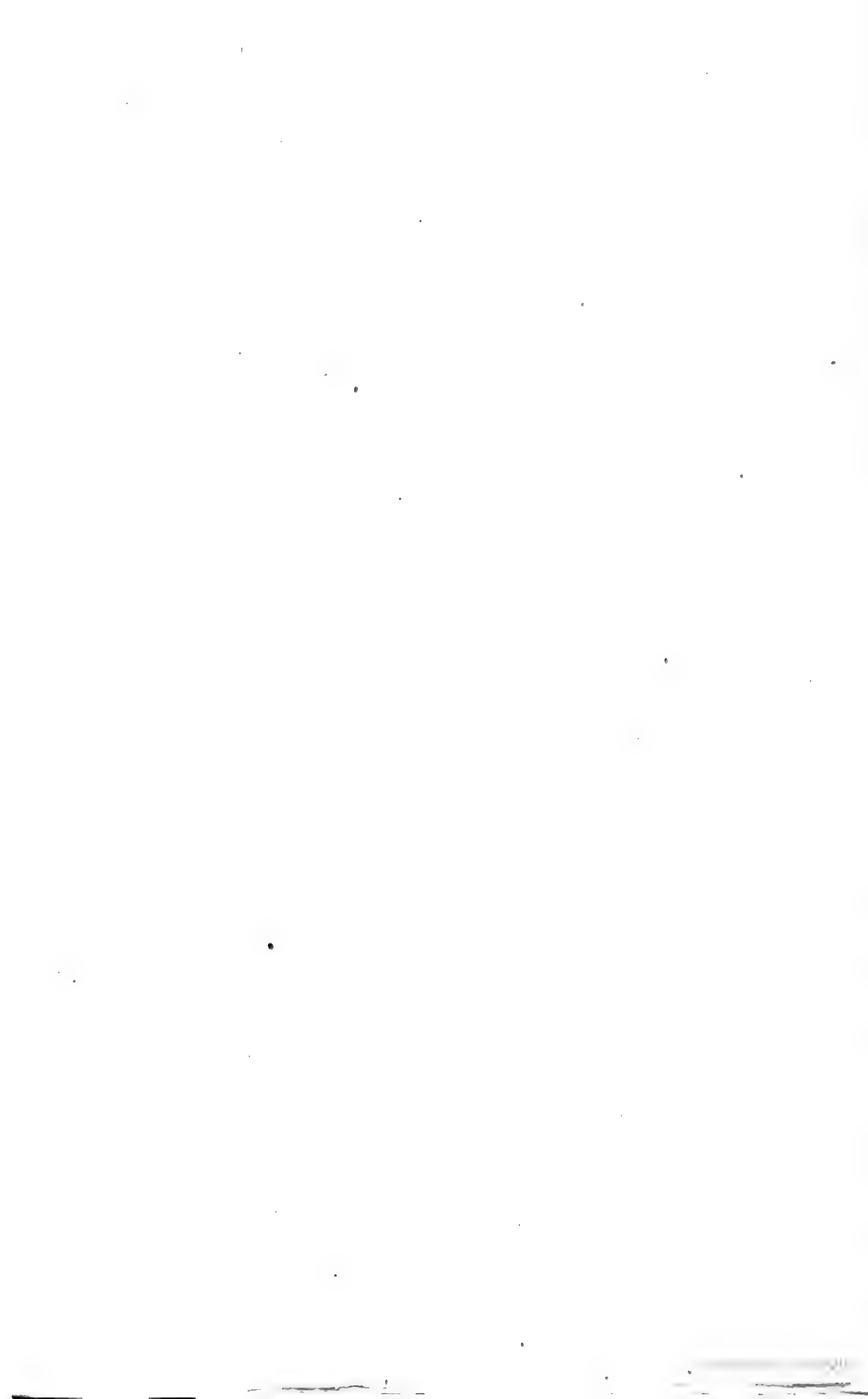
(5) *F. 2. De oppositioni tertii*, lib., VII.

(6) *F. 4. De communi dividundo*, lib., III.

distare el pueblo de su residencia, de la que se verificó la venta, á contar desde el otorgamiento de la escritura de venta (1), habiendo sido modificado el fuero citado como todas las disposiciones forales en lo que estuvieran en discordancia con la Ley de Enjuiciamiento civil, vigente en todas las provincias forales (2).

(1) Ley de Enj. civ., artículos 674. párrafo 1.º y 675.

(2) Sent. 20. Octubre 1858.



CAPÍTULO II.

De los ausentes por razon de servicio al Estado.

276. El ausente por causa de la República y su fiador no están obligados á litigar en las causas que se incoaren durante la ausencia, pero si estan obligados á seguir las incoadas (1), y tambien está obligado á cumplir lo estipulado por medio de instrumento de depósito sin que le sirviera de excusa el marcharse contra los sarra-cenos (2).

277. Tampoco puede ser reconvenido ni como deudor, ni como fiador, el ausente con el rey en la guerra, ó en el ejército, ó con otro príncipe, durante su ausencia y en los diez dias primeros de su regreso, é igualmente el fiador del ausente (3), beneficio extensivo á todos los ausentes por causa del Estado (4).

278. A pesar de lo consignado en el artículo anterior pueden ser emparados ó asegurados los bienes muebles, créditos y sitios del ausente á fin de que no desapa-

(1) Ob. 2. De privilegio absentium etc., lib. II.

(2) Ob. 3. De privilegio absentium etc., lib. II.

(3) F. De privilegio absentium etc., lib. II.

(4) Se infiere de la Ob. 2, De privilegio absentium etc., lib. II.

rezcan en perjuicio del acreedor (1), y hoy procede embargo preventivo (2) con anotación preventiva respecto del embargo de bienes inmuebles y derechos reales (3).

JURISPRUDENCIA.

279. Se interrumpe el tiempo de la prescripción de treinta años establecida en las leyes de Partida y fueros y observancias de Aragón por el tiempo en que aquel contra quien se intenta, se halla ausente en hueste, sirviendo al Estado como militar (4).

(1) Ob. 20. De generalibus privilegiis etc., lib VI.

(2) Ley de Enj. civ., art. 931.

(3) Ley hipotecaria, art. 2.

(4) Sent. 12 Diciembre 1869.

TÍTULO VII.

DE LA RESTITUCION IN INTEGRUM.

280. *Restitucion in integrum* es el beneficio concedido al menor, incapacitado y ausente por causa del Estado, en virtud del cual se repone un negocio válido, en que han padecido daño las citadas personas, al estado que tenia antes de haberle sufrido (1).

281. No se conoce en Aragon la *restitucion in integrum*, pero el menor de 14 años y el ausente por causa del Estado se conservan ilesos por fuero (2); de suerte que el menor de 14 años y el ausente no pueden ser perjudicados por ningun acto y contrato.

282. El derecho foral aragonés, aunque no consigna la *restitucion in integrum*, ni se cuidaron los aragoneses de semejantes rodeos, proveyeron á los menores de que quedasen ilesos por ministerio de la ley y por fuero en todos los casos en que por derecho romano procede la *restitucion in integrum* (3).

(1) Ley 1. tit. XIX. Part. VI.

(2) Obs. 4. De privilegio absentium etc. lib. II.—De contractibus minorum, lib. V.—De privilegio minorum etc. lib. VI.

(3) Ob. De privilegio minorum etc. lib. VI.

JURISPRUDENCIA.

283. Segun las disposiciones forales comprendidas en las *Ob. De contractibus minorum.—De privilegio minorum.—4. De privilegio absentium causæ reipublicæ*, los menores quedan ilesos en sus contratos, cuando son perjudicados, sin necesidad de la restitucion *in integrum* que no existe en Aragon (1).

(1) Sent. 9. Febrero 1869.

LIBRO SEGUNDO.

De las cosas ó bienes.

TÍTULO PRIMERO.

DE LAS COSAS Ó BIENES Y DE LOS DERECHOS SOBRE ELLOS.

CAPÍTULO PRIMERO.

De las cosas ó bienes considerados en sí mismos.

SECCION PRIMERA.

Nocion de las cosas ó bienes.

284. Cosa es todo lo que existe, aunque solo son objeto del derecho las cosas útiles al hombre, en cuyo sentido las cosas se denominan bienes (1); no mereciendo esta calificación las que proporcionan al hombre más daño que provecho (2).

SECCION SEGUNDA.

De la division de los bienes.

285. Los bienes son corporales é incorporales; los cor-

(1) Párrafo inicial, tít. XVII, Part. II.

(2) Regla 3.ª, tít. XXXIV, Part. VII.

porales muebles é inmuebles que tambien se denominan en Aragon sitios; los inmuebles son rústicos y urbanos; los muebles fungibles y no fungibles; los no fungibles preciosos y no preciosos; existentes y futuros; principales y accesorios; divisibles é indivisibles; juzgados y litigiosos.

286. Los bienes litigiosos, pendiente litigio, no pueden enajenarse ni aun á favor del Rey ni de persona real (1), ni tampoco los bienes emparados ó sea asegurados sobre los que hubiese litigio (2). Hoy procede en uno y otro caso respecto de los inmuebles y derechos reales sobre ellos anotacion preventiva (3).

SECCION TERCERA.

De los bienes muebles.

287. Los bienes muebles son:

1.º Los bienes muebles propiamente tales.

2.º Los bienes sitios ó sea inmuebles cuando se llevan al matrimonio en calidad de muebles (4); pero los bienes sitios son considerados en este caso muebles solo con relacion á los cónyuges (5).

3.º Los enseres de molino, horno y baño (6), á pesar del fuero que los consideraba sitios en las aprehensiones, procedimiento derogado por la Ley de Enjuiciamiento civil.

(1) F. De prohibita alienatione rei litigiosæ, lib. II.

(2) Ob. 9, De rerum testatione etc., lib. I.

(3) Ley hipotecaria, art. 42.

(4) Ob. 43, De jure dotium, lib. V.

(5) Franco de Villalba, Coment. á la ob. 43, De jure dotium.

(6) F. 25, De apprehensionibus, lib. IV.

4.º Los frutos industriales aparentes y los mixtos tambien aparentes é igualmente los frutos civiles vendidos (1).

5.º Los bienes semovientes.

6.º Los derechos que por analogía se consideran muebles, y en este sentido se conceptúan muebles los créditos (2), el censo redimible (3) y el biolario ó censo vitalicio (4).

SECCION CUARTA.

De los bienes inmuebles ó sitios.

288 Los bienes inmuebles, denominados en Aragon tambien sitios, son:

1.º Los bienes inmuebles, propiamente tales.

2.º Los bienes muebles aportados al matrimonio en calidad de sitios (5); pero los muebles son considerados en este caso sitios solo con relacion á los cónyuges (6).

3.º Los bienes destinados al uso de los inmuebles, como los abonos, máquinas, cosas adheridas, las vasijas de aceite y vino colocadas en las bodegas, aunque no estén soterradas (7).

(1) Nongués, Tratado del consorcio conyugal, S 6.

(2) Molino, Repertorium, V. Legatum.

(3) F. De censualibus, lib. IV.

(4) Molino, Repertorium, V. Divisio.—Portolés, Scholia ad Molinum, V. Vir et Uxor, núm. 64, Coment. á la ob. 10, De jure dotium.

(5) Ob. 43, De jure dotium, lib. V.

(6) Franco de Villalba, Coment. á la Ob. 43, De jure dotium.

(7) F. De vasis vinariis et oleariis, lib. V.

4.º Los frutos naturales pendientes, los industriales y los mixtos no aparentes (1).

5.º Los derechos que por analogía se consideran inmuebles, y en este sentido se conceptúan inmuebles el censo irredimible (2), el derecho de retroventa (3), el patronato activo (4) y el usufructo (5).

(1) Dieste, Dic. V. Frutos

(2) F, De censualibus, lib. IV.

(3) Portolés, Tractatus de Consortibus ejusdem rei, Cap. 47, núm. 15.

(4) La-Ripa, Segunda ilustracion á los cuatro procesos forales, Discurso general etc., núm, 26,

(5) Molino, Repertorium, V. Usufructus.

CAPÍTULO II.

De la division de los bienes considerados bajo el aspecto de la propiedad sobre los mismos y del derecho por que se rigen.

SECCION PRIMERA.

De la division de los bienes considerados bajo el aspecto de la propiedad sobre los mismos.

289. Los bienes bajo el aspecto de la propiedad sobre ellos son comunes, públicos, de corporacion, *nullius* y de particulares (1). Sin embargo, todos los bienes pueden comprenderse bajo la triple clasificacion de comunes (aire, agua de lluvia y mar), públicos (mar litoral, riberas de mar, puertos, caminos y rios) y privados (bienes rústicos, urbanos y muebles), ya sea el poseedor un individuo ó una persona moral, como el Municipio, la Provincia, el Estado, el Hospicio, el Hospital, la Iglesia, etc.

SECCION SEGUNDA.

Del derecho por el que se rigen los bienes.

290. Los bienes públicos, sitos en Aragon, se rigen por el derecho administrativo comun.

(1) Ley 2. tít. XXVIII, Part. III,

291. Los bienes privados, sitos en Aragon, se rigen por el Derecho civil aragonés con la limitacion de que en los contratos y casos en que interviene el rey con los vasallos se aplica el derecho comun (1); pero los bienes privados, pertenecientes al Estado, provincia y Municipio y corporaciones benéficas, dependientes del Estado, se rigen en su administracion y enajenacion por el derecho comun administrativo, por el que tambien se rigen la caza y pesca en lo que se refiere al orden é interés general y la administracion de la propiedad y uso de las minas.

(1) Decreto de 3 de Abril de 1711, Ley 2. tit. VII. lib. V. Nov. Rec.

CAPÍTULO III.

De los derechos sobre los bienes y de los modos de adquirir los derechos reales.

SECCION PRIMERA.

De los derechos sobre los bienes.

292. Haber ó patrimonio es el conjunto de cosas que el hombre posee. Este patrimonio puede componerse de objetos materiales que constituyen el derecho real, *jus in re*, y de prestaciones que constituyen el derecho de las obligaciones, *jus ad rem*.

293. Derecho real es el poder del hombre sobre las cosas de la naturaleza. Todo objeto material, susceptible de ser trabajado ó perfeccionado por la actividad humana y de ser adaptado á los fines particulares del hombre, constituye la materia del derecho real.

294. El derecho real versa sobre la sustancia de la cosa, denominado en este sentido propiedad, y sobre alguna cualidad útil de la propiedad ajena, cuyos derechos se llaman restringidos ó sea derechos en cosa ajena, *jura in re aliena*. Son tantos estos derechos cuantas las cualidades útiles reuna el objeto ajeno, y los derechos de esta

especie, consignados en nuestra legislacion, son las servidumbres, censos, prenda, hipoteca y arrendamiento de inmuebles, cuando este lo sea por tiempo de más de seis años ó previo pago anticipado de tres anualidades ó más, ó cuando sin concurrir éstas condiciones las partes convinieran la inscripcion del contrato de arrendamiento (1).

295. La posesion es tambien un derecho real; pero en el fondo es la misma propiedad, salvo algunas diferencias, por las que la posesion constituye un derecho real más débil que la propiedad.

SECCION SEGUNDA.

De los modos de adquirir los derechos reales.

296. Los modos, con que se adquieren los derechos reales, son, unos originarios como la accesion, la ocupacion y la prescripcion, y otros derivativos como la tradicion y la sucesion hereditaria.

(1) Ley hipotecaria, art. 2, párrafo 5.º

TÍTULO II.

DE LA PROPIEDAD MATERIAL.

CAPÍTULO PRIMERO.

Noion de la propiedad y de los derechos anejos á ella.

SECCION PRIMERA.

Noion de la propiedad.

297 Propiedad es *poder que ome ha en su cosa de facer de ella é en ella lo que quisiere segun Dios é segun fuero* (1).

La palabra propiedad es sinónimo de dominio: *ca propiedad tanto quiere decir como el señorío que el ome ha en la cosa* (2), pues *propiedad es el señorío de la cosa* (3).

Las palabras *mancipium*, *dominium* y *propiedad* revelan tres grados de desenvolvimiento social, á saber; la guerra, la autoridad absorbente del jefe de la familia y la personalidad del hijo.

(1) Ley 1. tit. XXVIII. Part. III.

(2) Ley 27, tít. II. Part. III.

(3) Ley 10, tít. XXXIII. Part. VII.

SECCION SEGUNDA.

De los derechos anejos á la propiedad.

298. Los derechos anejos á la propiedad son, unos materiales, la percepcion de sus frutos ó sea el goce material y su disposicion por título oneroso y gratuito, y otros formales ó sea de garantía, la accion reivindicatoria é interdictos.

CAPÍTULO II.

De los modos de adquirir la propiedad.

SECCION PRIMERA.

De la accesion.

S 1.º—Nocion de la accesion.

299. Accesion es un modo originario de adquirir la propiedad de lo que producen nuestras cosas y de lo que á ellas se une, natural ó artificialmente. Lo unido se llama accesorio, y principal la cosa á que se une.

300. Cosa principal es lo que subsiste por sí y sirve á su objeto, sin necesidad de estar unida á otra; accesorio la que se une á la principal para su servicio ó adorno. Sin embargo, si la cosa unida y la cosa que se une son de igual naturaleza, se reputan por fuero principal la más voluminosa y accesorio la ménos. Si hay duda sobre cual es la principal y accesorio, porque pueden subsistir ambas por sí solas y no sirve la una á la otra, se considera principal la de mayor valor, y si ambas fuesen de igual valor, entonces será la más voluminosa.

S 2.º—De las especies de accesion.

301. La accesion es triple, accesion de frutos, acce-

sion de inmuebles, ya natural, ya artificial, y accesion de muebles.

S 3.º—De la accesion de frutos.

302. Frutos son el producto de los bienes.

303. Las clases de frutos son naturales, industriales, mixtos y civiles (1).

304. Los frutos son, bajo otro sentido, aparentes ó no aparentes, pendientes ó percibidos, estantes ó consumidos.

Se considera fruto aparente la mies en yerba, la uva en agraz, la oliva fuera de flor, de modo que sea perceptible á la vista; y así respecto de los frutos semejantes (2).

Segun Monter (3), en los frutos áridos se considera aparente el fruto en yerba, y en los líquidos el fruto ha de mostrarse á la vista.

305. Pertenece al dueño de un huerto ó viña la mitad de los frutos del árbol de la heredad vecina, cuyas ramas se estendiesen é hicieran sombra, y puede tambien cortar las ramas (4).

S 4.º—De la accesion natural de inmuebles.

306. La accesion natural de inmuebles se verifica por aluvion, fuerza del rio, nacimiento de una isla y mutacion de cauce.

307. El acrecentamiento por aluvion pertenece á los dueños de los terrenos confinantes con los arroyos, torrentes, rios y lagos (5).

(1) Nongués, Tratado del consorcio conyugal, S. 6.

(2) Molino, Repertorium. V. Fructus.—Portolés, Scholia ad Molinum, V. Fructus.

(3) Decis. 18.

(4) F. De confinalibus arboribus, lib., III.

(5) Ley de aguas, art. 84.

308. Se conserva del primitivo dueño la parte de terreno llevado por la fuerza del río, siempre que la reclame antes de arraigarse y formar una misma posesion con el terreno al que se une (1), conforme con el derecho común (2). Sin embargo, la Ley de aguas consigna que esta parte pertenece al primitivo dueño, sin expresar la circunstancia de arraigo (3) é igualmente la porcion de terreno aislado por el río (4).

309. El dueño de una heredad, á la cual se aproximase el río Ebro por su corriente velocísima, puede separarlo por medio de obras (5); pero hoy tiene el deber de ponerlo oportunamente en conocimiento de la autoridad local ó de obtener previa autorizacion del gobierno ó del gobernador, segun sea la naturaleza de la obra ó defensa (6).

310. La isla nacida en el río pertenece á los dueños de las riberas ú orillas más cercanas á la isla, y si esta estuviese enmedio del río, se divide por mitad longitudinalmente (7).

311. La jurisdiccion de la isla ó soto, que por la corriente del Ebro se forme, pertenece al pueblo por cuyo lado pueda pasar una gallina con sus pollos, si bien este pueblo ó señor de la heredad podrán volver el río á su estado (8); pero hoy toda obra ó defensa, que se hiciere en los rios, habrá de verificarse en la forma que deter-

(1) Manual del Abogado aragonés. Tít. V. De las cosas y del dominio.

(2) Ley 26, tít. XXVIII, Part. III.

(3) Art. 81.

(4) Art. 82.

(5) F. 1. De ribis, etc., lib. III.

(6) Ley de aguas, arts. 89 y 90.

(7) Ley de aguas, art. 83.

(8) F. 1. De ribis etc., lib. III.

mina la Ley de aguas de 3 de Agosto de 1866 en su capítulo IX, y si la isla ó sólo distara igual de una que de otra orilla, entonces pertenecerá á los pueblos de ambos lados la jurisdiccion que ejercerán á prevencion (1).

S 5.º—De la accesion artificial de inmuebles.

312. La accesion artificial de inmuebles puede ser por edificacion, plantacion y siembra.

313. La edificacion puede verificarse en terreno propio con materiales propios, en terreno ajeno con materiales propios, en terreno propio con materiales ajenos y en terreno ajeno con materiales ajenos. En estos tres últimos casos la edificacion puede ser con buena ó mala fé.

314. Si la edificacion es la construccion de un molino sobre el área ajena de otro molino destruido, durante cuya construccion entrase y saliese algunas veces en el pueblo el propietario de la área sin impedir la nueva obra, pertenecerá el área al edificante (2). En iguales términos pertenecerá el solar antiguo ajeno al edificante desde el momento en que sobre los cimientos levantase las paredes tres hiladas é hiciese portal sobre el que apoyase el portal (3).

Sin embargo, lo dispuesto en el artículo anterior no perjudica á los menores (4). La excepcion anterior de no ser perjudicados los menores se ha de entender en el sentido de que estos sólo tienen derecho al valor del solar (5).

(1) Portolés, *Scholia ad Molinum*, V. Alluvio. núm. 5.

(2) F. 3, De *præscriptionibus*, lib. VII.

(3) F. 5, De *præscriptionibus*, lib. VII.

(4) Fs. 3 y 4, De *præscriptionibus*, lib VII.

(5) Franco y Guillen, *Instit.* nota *b* al art. 313.

315. En todos los demás casos de edificacion, á excepcion de lo dispuesto en los dos artículos anteriores, rige el derecho comun, cuya doctrina y la sentada por los autores foristas es idéntica. No obstante, pudiérase creer que la doctrina, consignada por los fueros citados acerca de la edificacion, era aplicable á todos los casos; pero debe tenerse presente que los fueros no admiten interpretacion extensiva (1).

316. Se adquiere el dominio del terreno, en el cual se plantare viña, con tal que se cultive hasta que tenga tres hojas, lo que se verifica á los tres años, siempre que el prescribiente pruebe con testigos idóneos que el reclamante, durante este tiempo de los tres años, entraba y salia del pueblo, sin que le impidiera con testigos el trabajar la viña (2).

S 6.º De la accesion de muebles.

317. Los fueros no hacen mencion de esta accesion, y en su silencio se rige por el derecho comun.

SECCION SEGUNDA.

De la ocupacion.

S 1.º Nocion de la ocupacion.

318. Ocupacion es un modo originario por el que se adquiere la propiedad de cosas corporales que carecen de dueño, previa la aprehension material é intencion.

S 2.º De las especies de ocupacion.

319. Las especies de ocupacion son tantas cuantas

(1) Ob. 1, De equo vulnerato, lib. 4.

(2) F. 4. De præscriptionibus, lib. VII.

las cosas susceptibles de ella; á saber, caza, pesca, hallazgo de cosas que no han tenido dueño, hallazgo de cosas abandonadas, hallazgo de tesoros, hallazgo de minas, cosas cuyo dueño se ignora, y roturación de montes comunes.

I.—DE LA CAZA.

320. Pertenece íntegra al cazador la bestia que persiguiere con sus perros y la matase en yermo. Mas si al perseguirla con sus perros, la cogiese otro, se dividirá por mitad para ambos y la piel será del cazador (1).

321. La caza caída en lazo ó cepo pertenece al que los ha parado (2).

322. Aunque las fieras—bestias y aves silvestres son del primer ocupante, sin embargo, si las palomas nidan en palomares artificiales y crían en ellos sus pollos, parece que pertenecen á señor especial (3).

323. Los fueros consignan disposiciones de derecho administrativo, unas de interés particular y otras de interés general; pero como sobre esta materia rigen disposiciones dadas posteriormente á los fueros en este siglo, de que se ocupan los tratados de derecho administrativo y civil comun, por esta circunstancia omito su exposición.

II.—DE LA PESCA.

324. En defecto de disposiciones forales sobre pesca rige sobre esta materia el derecho administrativo y civil comun.

III.—HALLAZGO DE COSAS QUE NO HAN TENIDO DUEÑO.

325. Las cosas, que á nadie pertenecen, como el oro

(1) F. 1. De venatoribus, lib. III.

(2) F. 2 De venatoribus, lib. III.

(3) F. De columbis, lib. III.

y piedras que hallan los hombres en las riberas del mar, son del primero que las ocupa (1).

IV.—HALLAZGO DE COSAS ABANDONADAS.

326. Las cosas abandonadas por su propietario, como monedas, muebles é inmuebles, son del primer ocupante (2).

V.—HALLAZGO DE TESOROS.

327. El tesoro hallado en terreno propio pertenece al hallazguista: si es hallado en casa ó heredad ajena, entonces la mitad pertenece al hallazguista y la otra mitad al propietario, si fué hallado por casualidad; y si fué buscado por el hallazguista, será todo el tesoro para el propietario del terreno (3).

VI.—DE LAS MINAS.

328. En materia de minas rigen las disposiciones generales de derecho comun (4).

VII.—DE LAS COSAS CUYO DUEÑO SE IGNORA.

329. Los bienes, cuyo dueño se ignora, corresponden al Estado (5).

(1) Ley 5, tít. XXVIII. Part. III.

(2) Leyes 48, 49 y 50, tít. XXVIII. Part. III.

(3) Ley 45, tít. XXVIII. Part. III.—Ley de 9 de Mayo de 1835, art. 1.º, párrafo 4.º

(4) Ley de 6 de Julio de 1859, reformada en parte por la de 4 de Marzo de 1868, Reglamento de 24 de Junio y Decreto de 29 de Diciembre de 1868.

(5) Ley de 9 de Mayo, publicada el 16 del mismo mes de 1835 sobre adquisiciones á nombre del Estado.

VIII. — DE LAS ROTURACIONES EN MONTES COMUNES.

330. Aunque la roturacion de montes comunes no es en realidad una ocupacion, puesto que por esta solo se pueden adquirir cosas que á nadie pertenecen, y los montes comunes son de la Nacion ó de la propiedad colectiva del comun de vecinos, ya sean de aprovechamiento comun ó de propios; sin embargo, se parece este modo de adquirir á la ocupacion ó al ménos era una verdadera ocupacion la roturacion por nuestro derecho foral, y por esta circunstancia trato de la roturacion en la ocupacion, como una especie suya.

331. El *F. De scaliis* disponia que, si alguno señalaba un terreno en el yermo ó monte y lo arase en el término de sesenta dias, lo hacia suyo, quedando el señalamiento sin efecto sino lo araba, y si otro vecino arase en el término de cuarenta dias desde que estuviera señalado, no verificándolo algun otro, se hacia dueño del terreno señalado. Este fuero ha quedado derogado por la legislacion que se ha dado en este siglo sobre esta materia, y atendida su importancia consigno á continuación la legislacion vigente.

332. Ley de 6 de Mayo de 1855 sobre roturaciones arbitrarias.

Artículo 1.º Son propiedad particular las suertes que de terrenos baldíos, realengos, comunes, propios y arbitrios se repartieron con las formalidades prescritas en la real provision de 26 de Mayo de 1770 y decreto de las Cortes de 4 de Enero de 1813, 29 de Junio de 1822, 18 de Mayo de 1837 y las que bajo las mismas reglas se repartieron tambien por los Ayuntamientos y juntas durante la guerra de la Independencia.

Art. 2.º Los poseedores actuales de dichas suertes que por sí ó sus antecesores las adquirieron con obligacion de pagar cánon, y las han aumentado con roturaciones arbitrarias, no solo quedan obligados al pago de las pensiones establecidas al tiempo de la concesion, sino tambien al recargo proporcional por el terreno agregado.

Art. 3.º Los que asimismo posean suertes concedidas por premio patriótico ó por repartimiento gratuito, conforme á las disposiciones citadas en el art. 1.º, son dueños en pleno dominio de las que en tal concepto se les repartió; pero en las agregaciones que arbitrariamente hubieren hecho con roturas solo tendrán el dominio útil, reconociendo previamente el cánon del 2 por 100 sobre el valor actual de lo agregado, si estuvieren destinadas á la labor ó al que tenían al tiempo de la mejora, si se hubieren plantado de viñedo ó arbolado.

Art. 4.º Los poseedores de terrenos arbitrariamente roturados para plantacion de viñedo y arbolado que legitimasen su adquisicion por virtud del decreto de 18 de Mayo de 1837, serán respetados en la posesion, si vienen pagando el cánon establecido sin interrupcion de dos años; pero los que, ó no reconocieron la imposicion, ó interrumpieron su pago por dicho período, ó roturaron con otro objeto, serán asimismo respetados, reconociendo el cánon del 2 por 100 sobre el valor actual de los terrenos plantados de viñedo y arbolado, y del 3 por 100 en los destinados á la labor.

Art. 5.º La clasificacion de derechos, á que se refieren los precedentes artículos, se hará por los Ayuntamientos, con presencia de los títulos espedidos conforme á las leyes y decretos citados, y en su defecto, con arreglo á los espedientes de repartimiento que se formaron en virtud de la cédula de 1770, ó á los que fueron aprobados por las

Diputaciones provinciales, en conformidad del art. 29 del decreto de 29 de Junio de 1822, con apelacion á las mismas Diputaciones, si alguno se creyese agraviado.

Art. 6. A los individuos que se hallen en cualquiera de los casos enumerados en los precedentes artículos, que carezcan del título de adquisicion por lo que válidamente se les repartió, les será otorgado por los Ayuntamientos respectivos, con presencia de los expedientes de que se hace mérito en los dos anteriores artículos, haciendo constar en el título el cánón bajo el cual se hizo la concesion. Y á los que deban legitimar sus detentaciones por virtud de las concesiones de la presente ley, se les otorgarán tambien las correspondientes escrituras luego que el expediente instruido que debe formarse, obtenga la aprobacion de las Diputaciones provinciales.

Art. 7.º El cánón con que estén ó queden grabadas las fincas así adquiridas, se sujetará en cuanto á la redencion ó venta á lo que se establezca en la ley de desamortizacion general.

Art. 8. En ningun caso podrán legitimarse las roturaciones hechas en los égidios de los pueblos, caminos, cañadas, veredas, paseos, abrevaderos y demás servidumbres.

333. Ley municipal de 20 de Agosto de 1870.

Art. 80. Las enajenaciones y permutas de los bienes municipales se acomodarán á las reglas siguientes:

1.ª Los terrenos sobrantes de la via pública y concedidos al dominio particular y los efectos inútiles pueden ser vendidos exclusivamente por el Ayuntamiento.

2.ª Los contratos relativos á los edificios municipales, inútiles para el servicio á que estaban destinados, y créditos particulares á favor del pueblo, necesitan la aprobacion de la comision provincial.

3.ª Es necesaria la aprobacion del Gobierno, previo

informe de la comision provincial, para todos los contratos relativos á los demás bienes inmuebles del Municipio, derechos reales y títulos de la deuda pública.

334. Real orden de 19 de Octubre de 1872.

Modificada en parte la ley de 6 de Mayo de 1855 sobre legitimacion de roturaciones arbitrarias, en virtud de lo que establece el art. 80 de la municipal orgánica de 20 de Agosto de 1870, consideró conveniente y necesario éste Ministerio consultar sobre el particular al Consejo de Estado en pleno. En su consecuencia, y habiendose conformado S. M. el Rey con lo propuesto por el espresado alto Cuerpo en su dictámen de 27 de Abril último, y teniendo en cuenta que los contratos de roturaciones constituyen en definitiva una verdadera enajenacion, ha tenido á bien resolver:

1.º Los expedientes promovidos sobre legitimacion administrativa de roturaciones arbitrarias serán resueltos y definitivamente ultimados por el Gobierno en los términos prescritos por la regla 3.ª del art. 80 de la Ley municipal vigente.

Y 2.º Todos los expedientes de esta clase, cuya tramitacion se halle en curso desde que se puso en vigor la ley municipal precitada, asi como tambien los que no hubiesen sido sustanciados hasta la indicada fecha, serán sometidos á la superior aprobacion de este Ministerio.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

335. Si bien al tenor de lo dispuesto en el art. 50 de la ley orgánica municipal de 21 de Octubre de 1868, á la Administracion corresponde la conservacion y mejora de las fincas de comun aprovechamiento, esto ha de entenderse cuando la usurpacion sea reciente y de fácil com-

probacion, y no cuando se trata de una posesion de más de diez años (1).

336. No es aplicable la real órden de 8 de Mayo de 1839 al caso en que un Ayuntamiento, al conceder á los vecinos del pueblo autorizacion para roturar unos terrenos, lo hace sin haber vencido antes en juicio plenario de posesion ó de propiedad al particular que los poseia quieta y pacíficamente (2).

SECCION TERCERA.

De la prescripcion.

S 1.º—Nocion de la prescripcion.

337. Prescripcion es un modo originario y civil, por el que se adquiere un derecho en virtud de una posesion continuada, previos los requisitos exigidos por fuero. Tambien es un modo de extinguirse una obligacion por el trascurso del tiempo.

338. La prescripcion, como modo de adquirir, tiene aplicacion solo al caso de transferencia de un derecho real por quien no es su dueño.

S 2.º—Personas capaces de prescribir.

339. Todos pueden adquirir la propiedad por medio de la prescripcion, á excepcion del loco (3).

S 3.º—Cosas prescriptibles.

340. Pueden prescribirse todas las cosas que son de carácter privado.

(1) Sent. 30 Enero 1871.

(2) Sent. 30 Enero 1871.

(3) Ley 2, tít. XXIX. Part. III.

S 4.º—Personas contra quienes no corre la prescripción.

341. La prescripción no corre contra el que no puede oponerse como el póstumo (1), el menor (2) y el ausente por causa del Estado (3).

S 5.º—Requisitos de la prescripción.

342. Los requisitos, que deben concurrir en la prescripción, son buena fé, justo título, posesión continuada y tiempo.

I.—BUENA FÉ.

343. Buena fé es la creencia fundada de haber adquirido el dominio de una cosa de quien era su señor (4). Se presume que la buena fé existe, ínterin no se pruebe lo contrario (5).

II.—JUSTO TÍTULO.

344. Título justo es la causa justa de transferencia, y puede ser gratuita ú onerosa, como una donación ó venta (6).

III.—POSESION CONTINUADA.

345. Posesión continuada consiste en tener uno en

(1) Sessé. Decis. 362. núm. 25.

(2) Fs. 2, De depósito, lib. IV.—De præscriptionibus, lib. VII.—3, De solutionibus, lib. VIII.—Obs. De contractibus minorum, libro V.—De privilegio minorum, lib. VII.

(3) Obs. De contractibus minorum, lib. V.—De privilegio minorum, lib. VI.

(4) Ley 9, tít. XXIX. Part. III.

(5) Ley 10, tít. XXIX. Part. III.

(6) Ley 9, tít. XXIX. Part. III.

su poder ó un tercero en su nombre sin interrupcion la cosa que se prescribe (1).

346. La interrupcion puede ser natural ó civil (2).

IV.—TIEMPO.

347. Se adquiere el dominio de los bienes sítios, obtenidos por título oneroso ó gratuito, por la posesion pacífica de un año y dia, con tal que la trasferencia se hiciese por medio de instrumento público, y el prescribiente probare que el reclamante tuvo conocimiento de dicho instrumento (3).

348. Se adquiere el dominio de los bienes inmuebles ó sitios por la posesion pacífica de treinta años y un dia, con tal que el prescribiente, reconvenido, pasado este término, por su verdadero dueño, probase *sufficienter* que éste entraba y salia del pueblo en que estuviere sita la heredad (4).

Los autores forales (5) están discordes, si esta prescripcion de treinta años y un dia requiere ó no la buena fé y el justo título, aunque segun práctica no son necesarios.

En mi concepto, ni es necesaria la buena fé, ni el justo título, cuya doctrina se infiere de los *Fs.* 1, 6

(1) Ley 9, tit. XXIX. Part. III.

(2) Ley 29, tit. XXIX. Part. III.

(3) F. 1, De præscriptionibus, lib. VII.—Ob. 4, De præscriptionibus, lib. II.

(4) F. 6. De præscriptionibus, lib. VII.

(5) Molino, Repertorium, V. Præscriptio bonorum sedentium.—Portolés, Scholia ad Molinum, V. Præscriptio.—Franco de Villalba, Coment. al F. 6, De præscriptionibus.—Lissa, Tiocinium, tit. VI. lib. II.—Franco y Guillen, Instit. notas a al art. 316 y a al artículo 319.

y 8. *De præscriptionibus*. El *F.* 1.º exige el título, y este extendido en instrumento público, y el conocimiento de él por el reclamante: el *F.* 6, exige sólo la prueba suficiente por parte del prescribiente de que en el tiempo de los treinta años y un día entraba y salía del pueblo el dueño: el *F.* 8, no exige ni aun título respecto de la cosa prescribiente del hereje. Los citados fueros consignan, pues, requisitos diferentes para prescribir, y son diferentes, porque los casos lo son también. El hereje merecía ménos consideración jurídica que el católico, y la prescripción de un año y un día requiere naturalmente más requisitos que la de treinta años y un día. Hé aquí por qué por el *F.* 1.º el título es el instrumento público de venta, donación ó cambio con conocimiento del reclamante: por el *F.* 6 la prueba suficiente por el prescribiente de que el verdadero dueño entraba y salía del pueblo; y por el *F.* 8 sólo se exige la posesión pacífica de treinta años y un día, en tanto que respecto de las servidumbres el título es la larga posesión (1).

Siendo, pues, tan explícitos los fueros y observancias, indicando en cada caso el título necesario para la prescripción, entendiendo por título en el sentido del fuero, como sinónimo de requisito necesario, no como la justa causa de transferencia, debe darse al *F.* 6, *De præscriptionibus* la interpretación natural sin extender su espíritu á más de lo que dice, siendo de advertir que los autores (2) consignan que el prescribiente ha de mostrar título suficiente, cuando el *F.* 6 citado se refiere sobre la exhibición de la escritura en su última parte al poseedor de un año y día, caso diferente de lo dispuesto en su pri-

(1) Obs. 9, *De præscriptionibus*, lib. II.—4, *De aqua pluvali arcenda*, lib. VII.

(2) Franco y Guillen, *Instit.*, art. 319.

mera parte, la cual consigna sólo la palabra *sufficienter*, refiriéndose á la prueba de que el verdadero dueño entraba y salía, etc.

Además, la doctrina de los autores, que exige buena fé y título, se funda en la legislación romana, canónica y comun; pero es necesario tener presente que esta se refiere á la prescripción de diez años entre presentes y veinte entre ausentes (1), y respecto de la prescripción de treinta años los intérpretes de la *Ley 21, tít. XXIX. Part. III*, se inclinan á que no es necesaria la buena fé, y en su consecuencia tampoco el título, y el Sr. Ortiz de Zúñiga (2) también es de esta opinión, equiparando esta prescripción á la de una acción real, prescrita por el trascurso de treinta años.

349. Se adquiere el dominio de los bienes muebles por la posesión pacífica de tres años (3).

JURISPRUDENCIA.

350. El *F. 6. De prescriptionibus* que establece, que todo el que posee una cosa, sea cual fuere el motivo, por espacio de treinta años, no pueda ser perturbado en su goce, debe entenderse respecto de los casos extraordinarios en que falta algún requisito para la prescripción común, pero no en los ordinarios, en que se adquiere con buena fé y justo título, y se posee por más tiempo del que se requiere para la prescripción común (4).

(1) Ley 18, tít. XXIX. Part. III.

(2) Jurisprudencia civil, tomo I. lib. II. tít. IV, Cap. III.

(3) Molino, Repertorium, V. Præscriptio bonorum movilium.— Ley 9, tít. XXIX. Part. III.

(4) Sent. 19 Diciembre 1864.

351. Se interrumpe el tiempo de la prescripcion de treinta años, establecida en las leyes de Partida y Fueros y Observancias de Aragon, por el tiempo en que aquel contra quien se intenta, se halla ausente en hueste, sirviendo al Estado como militar (1).

SECCION CUARTA.

De la tradicion.

S 1.º—Nocion de la tradicion.

352 Tradicion es un modo derivativo de adquirir, en virtud del cual el señor de una cosa corporal trasfiere su propiedad con justa causa á otro. La justa cansa es el título, la causa remota que origina el *jus ad rem*: la transferencia es el modo, la causa próxima que origina el *jus in re*.

S 2.º De las especies de tradicion.

353. La tradicion puede verificarse por cualquier modo con que se manifieste la voluntad de las partes, tradicion real ó verdadera, simbólica, *longa manu*, *brevi manu*, *constitutum possessorium*, toma de posesion.

Sin embargo de lo expuesto, basta el título para transferir el derecho real sin necesidad de tradicion, si el contrato gratuito se hubiere verificado con instrumento (2), y el oneroso con instrumento tambien ó con arra ó por medio de corredor (3), é igualmente si los instrumen-

(1) Sent. 12 Diciembre 1865.

(2) Obs. 5. De Donationibus, lib. IV.—24, De jure dotium, lib. V.

(3) Obs. 15. De Donationibus, lib. IV.—De pactis inter emptorem et venditorem, lib. IV.—39, De generalibus privilegiis, etc., lib. VI.

tos de donacion, venta ó cambio de cosa inmueble contienen la entrega de la posesion (1), si bien para asegurar la adquisicion del derecho real contra tercer adquirente, es requisito necesario su inscripcion en el Registro de la propiedad (2).

354. Las cosas corporales son, en realidad, sólo las susceptibles de tradicion; pero se admite respecto de las cosas incorporeales la cuasi-tradicion, consistente en el ejercicio del derecho por el poseedor y en la tolerancia y aquiescencia del primitivo dueño (3).

SECCION QUINTA.

De la sucesion hereditaria.

355. De este modo derivativo de adquirir se trata, ya por ser comun á la adquisicion de la propiedad y sus derechos reales, ya por su importancia, separadamente en un título especial despues de haber examinado la propiedad y demás derechos reales y sus modos singulares de adquisicion.

(1) Ob, 22, De fide instrumentorum, lib. II.

(2) Ley hipotecaria, art. 23.

(3) Ley 1, tít. XXX, Part. III.

CAPÍTULO III.

De los modos de perder la propiedad.

356. Los modos de adquirir la propiedad, desenvueltos en el capítulo anterior, cuales son la accesion, la ocupacion, la prescripcion, la tradicion, y tambien la sucesion, de cuyo modo en otro lugar me ocupo, se convierten en modos de pérdida de la propiedad con relacion al primitivo propietario. Sin embargo, la ocupacion no es un modo de perder, porque por ella se adquieren cosas *nullius* ó sea cosas que á nadie pertenecen.

357. Son tambien modos de perder la propiedad la extincion total de la cosa, la conversion de la heredad en cauce del rio, la recuperacion por la fiera de su libertad, la expropiacion por utilidad pública (1), la comision

(1) Ley de 17 de Julio de 1836 sobre enajenacion forzosa de la propiedad particular por causa de utilidad pública y su Reglamento de 27 de Julio de 1853.

de un delito por la que se pierden los efectos é instrumentos del delito y la redencion de una cosa por el derecho de retracto y de retroventa.

358. La propiedad de las minas se pierde tambien por otras causas consignadas en la legislacion minera.

TÍTULO III.

DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL.

359. Propiedad intelectual es la produccion de la inteligencia, manifestada ostensiblemente en un objeto material como un libro, una litografía, una máquina, etc. Interin la idea está en la mente, no hay términos hábiles de ser utilizada por un tercero; pero sí puede ser desde el momento en que se consigna en un objeto sensible por medio de la reproduccion. El libro, litografía, la máquina, etc., forman parte de la propiedad material, y en este sentido se rigen por las leyes que afectan á la propiedad material. Lo que constituye la propiedad intelectual es el derecho exclusivo de reproduccion del libro, litografía, máquina, etc., por medio de copias, y en este sentido la propiedad intelectual en su faz literaria, artística é industrial se rige por disposiciones especiales (1), si bien en lo que omiten estas, la son aplicables los principios generales del derecho comun.

(1) Ley de 10 de Junio de 1847 sobre propiedad literaria.—Decreto de 27 de Marzo de 1826 sobre concesion de privilegios de invencion, introduccion y mejoras.—R. O. de 11 de Enero de 1849 sobre uso de privilegios, término y requisitos para ponerlos en práctica.—R. O. de 1.º de Marzo de 1856 sobre el modo y forma de hacer el depósito, prevenido en el art. 13 de la ley de 10 de Junio de 1847.



TÍTULO IV.

DE LAS SERVIDUMBRES.

CAPITULO PRIMERO.

Nocion y division de la servidumbre.

SECCION PRIMERA.

Nocion de la servidumbre.

360. Servidumbre es el derecho constituido en heredad ajena, en virtud del cual el señor de ella está obligado á permitir ó á no hacer algo en beneficio de otra persona (1).

SECCION SEGUNDA.

De la division de la servidumbre.

361. La servidumbre bajo el aspecto del objeto á cuyo favor está constituida es real y personal, y ésta de usufruc-

(1) Ley 1. tít. XXXI. Part. III.

to, uso y habitacion: la real es rústica y urbana; bajo el aspecto del hecho en que consiste es afirmativa como la servidumbre de paso, y negativa como la servidumbre de no levantar un edificio más alto; bajo el aspecto del tiempo en que se utiliza es continua como la servidumbre de luces, y discontinua como la servidumbre de paso; y bajo el aspecto del signo que demuestra su existencia es aparente como una ventana, y no aparente como el no edificar en cierto lugar.

CAPÍTULO II.

De las servidumbres rústicas

SECCION PRIMERA .

De la servidumbre de paso.

362. El dueño de una viña ú huerto, á cuyo alrededor plantare otro, impidiendo el paso, tiene derecho á que se le deje espédito por el sitio más próximo á la via pública por aquella parte por la que pasaba antes, ó de otro modo por la márgen de la acequia de riego; pero si el citado lugar tuviera acequia y estuviere solo separado por ésta del camino público, entonces no tendrá derecho al paso (1).

SECCION SEGUNDA.

De la servidumbre de acueducto.

363. Cada uno puede hacer su voluntad en posesion ajena en tanto pueda verificarlo sin daño del posee-

(1) F. 3. De consortibus ejusdem rei, lib. III.

dor (1), si bien sólo con referencia á la conduccion de aguas (2). Sin embargo, hoy habrán de observarse sobre esta materia las prescripciones de la Ley de aguas de 3 de Agosto de 1866 y ordenanzas municipales.

364. Si la acequia ó azud antiguos en término ajeno existentes se destruyesen, se puede de nuevo construir sin contradiccion, aunque no aparezca título; de otro modo no (3).

365. Si la acequia ó azud en término ajeno se destruyeran sin poder reconstruirlos nuevamente en el punto primitivo, puede mudarse á otra parte del mismo término, aun contra la voluntad del Señor de la tierra que se ocupa para la construccion del azud ó acequia, previa satisfaccion de su valor al arbitrio del Juez (4).

366. Todos pueden construir molino ú horno en término suyo, á pesar de que nadie puede verificarlo por fuero en agua ó corriente en término de alguno sin la voluntad del dueño del lugar (5).

SECCION TERCERA.

De la servidumbre de pastos.

S 1.º—De la servidumbre de pastos en terreno privado.

367. El dueño no puede reducir á cultivo el terreno á que afecta la servidumbre de pastos, ni grabar al mismo terreno con otra en perjuicio de la primera (6).

(1) Ob. 1. De aqua pluviali arcenda, lib. VII.

(2) Franco de Villalba, Coment. al F. De aqua pluviali arcenda.

(3) Ob. 1. De finium regundorum, lib. III.

(4) Ob. 9. De aqua pluviali arcenda, lib. VII.

(5) Ob. 37. De generalibus privilegiis etc., lib VI.

(6) Lissa Tirocinium, tít. III, lib. II.

Sin embargo, el cultivo procede si la adquisicion de la servidumbre es por costumbre, no si lo es por pacto (1).

368. Si uno tiene heredad en lugar donde no habita, no puede vedarla, y en otro caso sí y por un año no más. No obstante, la disposicion anterior no tiene aplicacion á los lugares regados ó huertas, porque en ellos no pueden pacer sin multa los ganados que no sean de labor (2). Sin embargo de lo expuesto, hoy el dueño de una heredad puede vedarla ó impedir que los ganados pasten sin distincion de secano ó huertas, poblado ó despoblado, en razon de considerarse todas las tierras de dominio particular acotadas y cerradas y corresponder al dueño de ellas el libre uso y aprovechamiento de los pastos naturales ó mixtos que produjeran, sin perjuicio de la servidumbre de pastos que existiera por pacto ó costumbre (3).

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

369. La jurisprudencia establecida, así en el orden civil como en el contencioso administrativo, ha declarado

(1) Casanate, Consiliorum etc., Consilium 44, núm. 10.

(2) Ob. 9. De pascuis, lib. VII.

(3) Decreto de las Córtes de 3 de Junio de 1813, restablecido por otro de 6 de Setiembre de 1836, art., 1.º. «Todas las dehesas, heredades y demás tierras de cualquiera clase pertenecientes á dominio particular, ya sean libres ó vinculadas, se declaran desde ahora cerradas y acotadas perpétuamente, y sus dueños ó poseedores podrán cercarlas, sin perjuicio de las cañadas, abrevaderos, caminos, travesías y servidumbres, disfrutarlas libres y exclusivamente ó arrendarlas, como mejor les parezca, y destinarlas á labor, ó á pasto, ó á plantio, ó al uso que más les acomode, derogándose por consiguiente cualesquiera leyes que prefijen la clase de disfrute á que deban destinarse estas fincas, pues se ha de dejar enteramente al arbitrio de sus dueños.»

repetidamente que la ley de 8 de Junio de 1813, al disponer que todas las heredades pudiesen quedar cerradas y acotadas á voluntad de sus dueños, sin perjuicio de los derechos que la misma expresa y deja á salvo, no alteró en manera alguna, como demuestra dicha salvedad, los de servidumbres y demás gravámenes de aprovechamiento de pastos, leñas á otros usos y disfrutes á que tuviesen derecho, y en que con legítima posesion se hallasen aquellos, en cuyo favor estuvieran legalmente constituidos, pues únicamente se propuso abolir y extirpar los abusos que sin fundamento, ni derecho alguno existian en perjuicio de la propiedad (1).

S 2.º—De la servidumbre de pastos en terreno comun.

370. Todos los vecinos tienen participacion en los aprovechamientos comunales (2), y siendo de aprovechamiento comun los terrenos ó montes, exceptuados de la desamortizacion (3), y uno de sus aprovechamientos el pasto de yerbas, de aquí el derecho de todo vecino á utilizarse de los pastos de aprovechamiento comun. Realmente este derecho no constituye una servidumbre, sino una coopropiedad en terreno de la colectividad del comun. Servidumbre será la que pueda existir á favor de vecinos de otro pueblo contiguo en virtud de concordias ó contratos.

371. La casa de ganaderos de Zaragoza gozó de muchos privilegios, y el principal era el poder pastar sus ganados en todos los términos comunes de los pueblos

(1) Sent. 28, Octubre 1871.

(2) Ley municipal de 20 de Junio 1870, art. 25.

(3) Ley de 1.º de Mayo de 1855, art. 2.º núm. 9.º

del reino. Este y otros privilegios están derogados por su no uso, á escepcion del pasto de los ganados de la ciudad en todos los términos de la misma, con exclusion de la dehesa de Retuerta de Pina que se reservó para si don Jaime I, quien concedió este privilegio en 1234 (1), y en su consecuencia los ganaderos conservan la servidumbre de pastos en los montes, á pesar de sus roturaciones, recogidos que fueren los frutos.

No obstante, segun el *F. de 1646, De la casa de ganaderos de Zaragoza*, los ganados no pueden pastar en ninguna epoca del año en las viñas y olivares de huerta ó monte, pero entiéndase respecto de las viñas y olivares ya existentes á la época de la concesion del privilegio de poder pastar en todos los términos de Zaragoza, segun se dice en el párrafo anterior; de otro modo, se conservará la servidumbre de pastos en los terrenos roturados y plantados, recogidos que fueren los frutos.

372. El citado *F. de 1646* dispone tambien que cualquier guarda ó persona que pudiere legítimamente prender, que viera á algun ganado hacer daño ó estar en parte donde no pueda entrar, lo pueda prender, aunque cuando llegue á él, se haya salido de la parte donde estaba, yendo en seguimiento y sin perderlo de vista.

JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA.

373. No se debe impedir á los vecinos de un pueblo el aprovechamiento de los pastos en mancomunidad que vienen disfrutando, en tanto que en el juicio de propiedad no obtengan declaracion en contrario los vecinos del otro pueblo (2).

(1) Molino, Repertorium, V. Ganatum.—Palacios, Instit, de Aso y Manuel, lib. II, tít, I. V. Aragon.

(2) Sent. 15. Diciembre 1861.

374. Debe respetarse y mantenerse á un pueblo en la posesion de pastos y aprovechamientos comunes en otro pueblo, mientras este en juicio de propiedad no acredite otros derechos (1).

375. Debe respetarse á un pueblo en la posesion privativa del aprovechamiento de pastos, en que él mismo está de inmemorial, ínterin no sea vencido en el correspondiente juicio de propiedad (2).

376. Las Autoridades administrativas en materia de pastos tienen que limitarse á mantener el último estado posesorio, mientras se ventila el juicio de propiedad (3).

377. Las facultades de las Autoridades administrativas están limitadas, ya con relacion á los bienes de aprovechamiento comun, ya con relacion á las servidumbres públicas, á mantener el estado posesorio y á reprimir las usurpaciones recientes y fáciles de comprobar, correspondiendo á los Tribunales ordinarios resolver las cuestiones sobre la posesion y la propiedad (4).

378. Corresponde á la Autoridad administrativa únicamente hacer respetar y mantener el estado posesorio en que se hallen los pueblos respecto al disfrute de pastos y demás aprovechamientos comunes tal como existiere de antiguo, segun previenen las disposiciones vigentes en la materia y jurisprudencia establecida, dejando reservada á los Tribunales ordinarios la decision de todas las cuestiones, relativas á los derechos de propiedad (5).

379. Segun las disposiciones vigentes y la jurisprudencia establecida, á la Autoridad administrativa tan sólo

(1) Sent. 24 Noviembre 1862.

(2) Sent. 12 Mayo 1865.

(3) Sent. 28 Mayo 1869.

(4) Sent. 4 Mayo 1868.

(5) Sent. 8 Febrero 1870.

corresponde deslindar y acotar las servidumbres públicas de pastos, abrevaderos, caminos y pasos de labor, en el caso de que las usurpaciones sean recientes y de fácil comprobacion, limitándose á hacer respetar y mantener el actual estado posesorio, reservando á los Tribunales ordinarios la decision de todas las demás cuestiones sobre posesion y propiedad (1).

S 3.º—De los pastos forales ó sea de la servidumbre de alera foral.

380. Alera foral es el derecho recíproco de los vecinos á introducir sus ganados en los términos de los pueblos contiguos (2).

381. Además de los vecinos, los pastores gozan tambien de la alera foral para sus cabezas, con tal que las lleven con las de su amo y no escedan de cuarenta (3). Esta disposicion sin duda se refiere á los pastores forasteros, pues, en otro caso, los pastores vecinos tienen igual derecho que sus amos sin limitacion del número de cabezas.

382. Los vecinos de un pueblo, que tuvieren tierras en otro, pueden pastar en ellas sus animales, cuando van á cultivarlas; pero no pueden hacer leña ó yerba para los animales que tienen en casa (4). Sin embargo, hoy el dueño del terreno, á quien pertenecen el libre uso y aprovechamiento de los pastos naturales é industriales que produjere (5), puede hacer leña ó cojer la yerba, si bien

(1) Sent. 27 Febrero 1871.

(2) F. 2. De pascuis gregibus etc., lib. III.—Ob. 35. De generalibus privilegiis etc. lib VI.

(3) Ob. 6. De pascuis etc., lib. VII.

(4) Ob. 8. De pascuis etc. lib. VII,

(5) Decreto de las Córtes de 8 de Junio de 1813, art. 1.º

su ganado que no sea de cultivo no podrá llevar á pastar, en razon de no tener servidumbre de paso para este objeto.

383. No disfrutan de la alera foral las ovejas que herbajan en algun lugar (1); pero entiéndase respecto de las ovejas de los no vecinos que tienen arrendadas yerbas en pueblo del cual no son vecinos (2).

384. Los vecinos no pueden impedir con roturaciones ó plantaciones el paso de los ganados á la alera foral (3), siendo en otro caso permitida la roturacion ó plantacion (4), si bien hoy toda roturacion en terreno comun debe verificarse en forma legal (5).

385. La alera foral comprende los términos de la parte por donde confrontan los pueblos *de era á era* (6).

386. Lo que se dice *de era á era* y *de sol á sol* ha de entenderse de modo que los vecinos de la villa convecina que quieran gozar del beneficio del fuero (7) en los términos de la otra villa, deben, salido el sol, salir á las eras de su villa, ó, salido el sol, estar por tanto tiempo en los términos de su villa cuanto saliendo de las eras de su villa estuvieren en sus términos, yendo hasta el límite ó término de la otra villa convecina, sin poder traspasar antes los términos de esta; y por lo semejante, deben salir en tanto tiempo antes de ponerse el sol de los términos de la villa convecina en cuanto puedan volver á

(1) Ob. 7. De pascuis etc. lib. VII.

(2) Portolés. Scholia ad Molinum. V. Ganatum.

(3) Ob. 4. De pascuis etc., lib. VII.

(4) Se infiere de la Ob. 4. De pascuis, lib. VII.

(5) Ley municipal de 20 de Junio de 1870, art. 8.º Regla 3.ª—Real Orden de 19 de Octubre de 1872.

(6) F. 2, De pascuis, lib. III.—Ob. 2, De pascuis, lib. VII.

(7) F. 2, De pascuis, lib. III.

la era de su villa antes de ponerse el sol, ó en otro caso se incurre en pena (1).

387. La alera foral no comprende la huerta, ni la tierra cultivada de secano en tanto que no se levante en esta la cosecha (2); pero entiéndase que, aun levantada la cosecha en terreno secano, sólo existirá el derecho de alera foral, cuando existiera antes de la roturación ó se hubiera constituido sobre estos bienes con consentimiento de sus dueños.

388. Los ganados de un pueblo tampoco pueden pastar en el boalar del convecino (3); pero si los vecinos del pueblo, en que estuviere sito el boalar, pastaren en él, también los del inmediato podrán pastar sus ganados de la misma especie (4).

389. La mancomunidad de pastos se refiere á los bienes comunes (5), sin perjuicio de conservar este derecho en la parte de bienes que se roturaren en forma legal, pues la roturación no puede extinguir la servidumbre de alera foral, establecida anteriormente. También la servidumbre de alera foral puede recaer sobre los bienes privados, siempre que sus dueños hubieran consentido en su constitución.

S 4.º—Del boalar ó sea de la dehesa boyal.

390. Boalar es un terreno vedado, reservado para pasto del ganado de labor (6).

(1) Obs. 36, De generalibus privilegiis, etc., lib. VI.—10, De pascuis, etc., lib. VII.

(2) Se infiere de la Ob. 9. De pascuis, etc. lib. VII.

(3) F. 2. De pascuis, etc., lib. III.

(4) F. 2, De pascuis, etc., lib. III,—Ob. 35, De generalibus privilegiis, etc., lib. VI.

(5) Ley 19, nota 29, Tít. XXIV, lib. VII. Nov. Rec.

(6) F. 2, De pascuis etc., lib. III.

391. El boalar está exento de la alera foral, y únicamente podrán pastar en él los ganados del pueblo vecino, cuando lo verifiquen los mismos del pueblo del boalar (1).

392. No puede constituirse boalar sin licencia del rey, si bien podia constituirse sin ella, cuando la extension del terreno fuere lo que alcanza un tiro de ballesta; y en otro caso, era destruido como hecho contra fuero y uso del reino (2). Hoy está exceptuada de la venta la dehesa destinada ó que se destine de entre los bienes del comun al pasto del ganado de labor de la misma poblacion en la extension que el Gobierno fije, atendidas las necesidades del pueblo, oyendo al Ayuntamiento y Diputacion provincial (3).

SECCION CUARTA.

De la servidumbre de leñar.

393. Servidumbre de leñar es el derecho de tomar del terreno ajeno ó comun la leña necesaria para el consumo ó necesidades de la familia.

S 1.º De la servidumbre de leñar en terreno privado.

394. Esta servidumbre en tanto existirá en cuanto se haya constituido por los modos establecidos por la legislacion, pues, en otro caso, el dueño del terreno tiene

(1) F. 2, De pascuis, lib. III.—Obs. 35, De generalibus privilegiis, lib. VI.—1, De pascuis, etc., lib. VII.

(2) Ob. 1, De pascuis etc., lib. VII.

(3) Ley de 11 de Julio de 1856, art. 1.º

el derecho exclusivo, del uso y aprovechamiento de los frutos naturales y mixtos de su propiedad (1), y en virtud de este principio, el dueño de una propiedad podrá, con exclusion de tercero, disponer de la leña, aunque la finca estuviera en distinto pueblo del que fuera vecino, derecho que se negaba por disposicion foral (2).

S 2.º—De la servidumbre de leñar en terreno comun.

395. Todos los vecinos tienen participacion en los aprovechamientos comunes (3), y siendo de aprovechamiento comun los terrenos ó montes exceptuados de la desamortizacion (4), uno de los aprovechamientos son las leñas, y de aquí el derecho de todo vecino á utilizarse de las leñas de terreno de aprovechamiento comun. Realmente este derecho no constituye una servidumbre, sino una coopropiedad en terreno de la colectividad del comun de vecinos. Servidumbre será la que pueda existir á favor de vecinos de otro pueblo en virtud de concordias ó contratos.

396. Los vecinos de un pueblo no pueden leñar en el término de otra villa sin consentimiento del Señor ó de los vecinos de la misma (5), disposicion conforme con las prescripciones del derecho comun administrativo y civil.

(1) Decreto de 8 de Junio de 1813, restablecido por otro de 6 de Setiembre de 1836, art. 1.º

(2) Ob. 8, De pascuis, lib. VII.

(3) Ley municipal de 20 de Junio de 1870, art. 25.

(4) Ley de 1.º de Mayo de 1855, art. 2.º, núm. 9.

(5) Ob. 36. De generalibus privilegiis etc., lib. VI.

SECCION QUINTA.

De las servidumbres en materia de aguas, consignadas en la Ley de aguas de 3 de Agosto de 1866.

397. La Ley de aguas de 3 de Agosto de 1866 consigna en sus artículos 111 á 165 disposiciones sobre servidumbres naturales, servidumbres de acueducto, servidumbre de estribo de presa y de parada ó partidor, servidumbre de abrevadero y de saca de agua, servidumbre de camino de sirga y demás inherentes á los predios ribereños.

CAPÍTULO III.

De las servidumbres urbanas.

398. Las servidumbres urbanas son *oneris ferendi,igni immitendi, jus luminium, protegendi et projiciendi, prospectus et nec prospectui officatur, alius non tollendi et tollendi, stilicidii et fluminis recipiendi vel non recipiendi*, ó sea el derecho de cargar nuestro edificio sobre el edificio del vecino, de colocar maderas ú otros materiales en la pared del vecino, de abrir en la pared del vecino ó en una comun ventanas que den luz á nuestro edificio, de tener el tejado de nuestro edificio saliente sobre la heredad vecina, de sacar una parte de nuestra casa como una galería, un balcon, sobre la heredad vecina, de vistas y de no poner obstáculo á la vista, de levantar ó no levantar más un edificio, de recibir ó no recibir en nuestro edificio el agua que cae gota á gota ó por medio de canales de la casa contigua. En fin, pueden existir otras especies de servidumbres urbanas y entre ellas la de medianería tan general.

399. Todos al arbitrio de su voluntad pueden abrir ventanas en pared comun, no sólo para luz *jus luminium*, sino tambien para vistas *jus prospectus*, pero el dueño de la casa vecina, si construyera, puede cerrarlas, si por otro lado pudiera recibir luces, pues en otro caso el dueño está obligado á dar ó dejar luz competente al arbitrio del Juez, ora sea por la misma ventana, ora sea por otra (1).

400. Todos, segun fuero, deben dar salida libre á las aguas de sus tejados *Stilicidii seu fluminis advertendi* para que no perjudiquen á sus convecinos, y deben tambien conducir las á sus espensas por conductos subterráneos, ó por otro medio hasta el acueducto público: tambien estan obligados á limpiar á sus espensas los pozos públicos en que se recojan las aguas, ó la parte que correspondiere á la frontera de su casa (2).

JURISPRUDENCIA.

401 Segun la *Ob. 6 de aqua pluviali arcenda*, así como cualquiera tiene facultad para abrir ventanas en la pared comun, tambien la tiene el vecino para edificar obstruyéndolas, á no ser que la casa no pueda recibir luces por otra parte (3).

(1) Ob. 6. De aqua pluviali arcenda, lib. VII.

(2) F. De aqua pluviali arcenda, lib. III.

(3) Sent. 14 Mayo 1861.

CAPÍTULO IV.

De las servidumbres personales.

402 Servidumbre personal es el derecho constituido en cosa ajena, consistente en el aprovechamiento de todos ó parte de sus frutos.

403 La servidumbre personal es de tres especies; á saber, de usufructo, uso y habitacion.

404 Los fueros no hacen mencion de estas servidumbres, á excepcion del usufructo foral ó sea de la viudedad, de la cual se trata en otro lugar, y en defecto de disposiciones forales sobre esta materia rige sobre ella el derecho comun.

CAPÍTULO V.

De los modos de adquirir las servidumbres.

405 Las servidumbres se adquieren por prescripcion, fuero, contrato, y sucesion hereditaria.

406. La servidumbre continua se adquiere por la prescripcion de 10 años entre presentes, previo conocimiento y paciencia del dueño del predio sirviente, y entre ausentes por 20 años (1).

407 La servidumbre discontinua tambien se adquiere por la posesion pacifica de 10 años entre presentes, previo conocimiento y paciencia del dueño del predio sirviente (2), y entre ausentes por 20 años, si el prescribiente tuviese título (3), pues en otro caso y por regla general la servidumbre discontinua se adquiere por la posesion inmemorial (4).

(1) Ob. 7, De præscriptionibus, lib. II.

(2) Se infiere de la Ob. 7. De præscriptionibus, lib. II.

(3) Se infiere de la Ob. 7. De præscriptionibus, lib. II.

(4) Se infiere de las Obs. 9. De præscriptionibus, lib. II.—4. De aqua pluviali arcenda lib. VII.

408. La servidumbre de pastos, de leñas y de abrevadero puede adquirirse sin título por la prescripción inmemorial (1).

409. Las servidumbres constituidas por fuero son las que el mismo derecho establece, aun contra la voluntad del señor del predio sirviente (2).

410. La servidumbre pasa con el fundo al comprador, aunque nada se exprese (3).

411. El poseedor á nombre de otro no está obligado á responder á la reclamación sobre alguna servidumbre, á no ser que el mismo tenga algun derecho en la cosa que posea (4).

JURISPRUDENCIA.

412. No tiene lugar en la servidumbre de luces la prescripción, sin que medie un hecho obstativo por parte del que trate de adquirir derecho á las luces contra el que intente obstruirlas (5).

413. La significación del verbo *adaquare* usado en los fueros y observancias, bien sea la de regar ó abrevar ó bien la más genérica de hacer cualquiera uso de las aguas para adquirir una posesión más ó menos dilatada, el derecho á su aprovechamiento, no es referente á las aguas pluviales, en las que no cabe posesión (6).

(1) Obs. 3. De pascuis etc. lib. VII. 9. De præscriptionibus, lib. II.

(2) Se infiere del F. De aqua pluviali arcenda, lib. III. y Ob. 6, De aqua pluviali arcenda, lib. VII.—Ley de aguas de 3 de Agosto 1866, arts. 117 y 118.

(3) Obs. 9. De emptione et venditore, lib. IV.—3. De aqua pluviali arcenda, lib. VII.

(4) Ob. 5. De aqua pluviali arcenda, lib. VII.

(5) Sent. 14 Mayo 1861.

(6) Sent. 28 Febrero 1865.

CAPÍTULO VI.

De la extincion de las servidumbres.

414. Las servidumbres se extinguen por consolidacion, remision espresa ó tácita, por el trascurso del tiempo porque se concedió, por el cumplimiento de la condicion, por la destruccion de la cosa, por prescripcion ó no uso, y en las personales por la muerte del usufructuario.

TÍTULO V.

DE LOS CENSOS.

CAPÍTULO PRIMERO.

Nocion y division del censo.

SECCION PRIMERA.

Nocion del censo.

415. Censo es el derecho de percibir un cánón anual á cuyo pago está afecta alguna finca.

SECCION SEGUNDA.

De la division del censo.

416. El censo es enfitéutico, de superficie, reservativo y consignativo ó gracioso. El foro de Galicia y de Asturias es una especie de censo enfitéutico, y el juro una especie de censo consignativo.

CAPÍTULO II.

Del censo enfiteútico.

SECCION PRIMERA.

Noción del censo enfiteútico.

417. Censo enfiteútico es el derecho de percibir un cánón anual del poseedor de una finca, cuyo dominio útil se le ha trasferido. La enfiteusis se conoce con el nombre de tributacion en los fueros y observancias (1).

SECCION SEGUNDA.

De los modos de adquirir el censo enfiteútico.

418. El censo enfiteútico se adquiere por prescripcion, contrato y sucesion hereditaria.

419. El contrato enfiteútico debe extenderse en escritura pública (2), y esta inscribirse en el Registro de la propiedad, á fin de que el adquirente asegure el dominio útil contra un tercero (3).

(1) F. De jure emphiteotico, lib. IV.—Ob. 23, De generalibus privilegiis etc. lib. VI.

(2) Ley 3, tít. XIV, Part. I.

(3) Ley hipotecaria, art. 23.

420. También se constituye el censo enfiteutico por reconocimiento ó antépoca posterior, cuya antépoca sería el modo legítimo ó título de adquisicion, á pesar de que no se hubiera constituido anteriormente el contrato (1).

421. Los requisitos de la prescripcion, consignados en la S 5.º, seccion tercera, cap. II, tít. II de este libro, son aplicables á la adquisicion del censo enfiteutico por prescripcion.

SECCION TERCERA.

De los derechos del señor directo y útil.

S 1.º—De los derechos del señor directo.

422. Los derechos del señor directo son:

- 1.º El cánón ó tributo (2).
- 2.º El derecho de retracto (3).
- 3.º El luismo ó fadiga, en el caso sólo de pactarse (4).
- 4.º El comiso de la finca, si el señor útil deja de pagar el tributo por dos años contra la voluntad del señor directo (5), sin que sea obstáculo el comiso para que satisfaga las pensiones vencidas (6).

(1) Molino, Repertorium, V. Censualia.—Franco de Villalba, Coment. al F. De jure emphiteotico.

(2) F. De jure emphiteotico, lib. IV.—Ob. 23, De generalibus privilegiis etc. lib. VI.

(3) Ley de Enj. civ. art. 674.

(4) Se infiere del F. De jure emphiteotico, lib. IV., y de la Ob. 23. De generalibus privilegiis, lib. VI.—Molino, Repertorium, V. Tributum.—Lissa, Tiociniun, tít. XXV, lib. III.

(5) F. De jure emphiteotico, lib. IV.—Ob. 23. De generalibus privilegiis etc., lib. VI.

(6) Ob. 1. De jure emphiteotico, lib. IV.

S 2.º—De los derechos del señor útil.

423. Los derechos del señor útil son idénticos á los del propietario, derechos materiales, como son el goce material y disposicion de la finca por título oneroso ó gratuito, y derechos formales, como son la accion reivindicatoria útil é interdictos, salvo las limitaciones de tributo, retracto, luismo y comiso, y en su consecuencia puede enajenar el dominio útil sin el consentimiento del señor directo, á no ser que exista luismo ó fadiga (1).

424. Tambien tiene el señor útil el derecho á que el usufructuario del dominio útil le entregue, con la anticipacion de quince dias de haber vencido el tributo, el recibo de haber satisfecho al señor directo el cánon, so pena de perder el usufructuario el usufructo (2).

SECCION CUARTA.

De la extincion del censo enfiteútico.

425. El censo enfiteútico se extingue por la consolidacion, remision, trascurso del tiempo, comiso, (3), redencion, perecimiento ó deterioro de la cosa y por prescripcion.

426. Si el censo que se redima, está grabado con hipoteca, el acreedor tendrá derecho á que el redimente á su eleccion le pague el crédito con los intereses vencidos y por vencer, ó le reconozca su misma hipoteca sobre la finca que estuvo grabada con el censo (4).

(1) Ob. 23, De generalibus privilegiis etc. lib VI.

(2) F. De usufructu el jure emphiteotico, lib. III.

(3) F. De jure emphiteotico, lib. IV.—Ob. 23. De generalibus, privilegiis etc., lib. VI.

(4) Ley hipotecaria, art. 149.

427. Siempre que por dolo, culpa ó por la voluntad del censatario llegare la finca acensuada á ser insuficiente para garantizar el pago de las pensiones, podrá exigir el censualista á dicho censatario que, ó imponga sobre otros bienes la parte del capital del censo que deje de estar asegurado por la disminucion del valor de la misma finca ó redima el censo, mediante el reintegro de todo su capital (1).

428. Cuando una finca acensuada se deteriorare ó hiciere ménos productiva por cualquier causa que no sea dolo, culpa ó la voluntad del censatario, no tendrá este derecho á desampararla, ni á exigir reduccion de las pensiones, mientras alcance á cubrirlas el rédito que deba devengar el capital que represente el valor de la finca, graduándose dichos réditos al mismo tanto por ciento á que estuviere constituido el censo.

Si el valor de la finca se disminuyere hasta el punto de no bastar el rédito líquido de él para pagar las pensiones del censo, podrá optar el censatario entre desamparar la misma finca ó exigir que se reduzcan las pensiones en proporcion al valor que ella conservare (2).

429. Si despues de reducida la pension de un censo, con arreglo á lo prevenido en el segundo párrafo del artículo anterior, se aumentare por cualquier motivo el valor de la finca acensuada, podrá exigir el censualista el aumento proporcional de las pensiones, pero sin que excedan en ningun caso de su importe primitivo (3).

430. Segun los autores forales (4) el capital del

(1) Ley hipotecaria, art. 150.

(2) Ley hipotecaria, art. 151.

(3) Ley hipotecaria, art. 152.

(4) Franco de Villalba, Coment. á los Fs. 1 y 8, De præscriptionibus.—Lissa, Tirocinium, tít. XII, lib. IV.—Franco y Guillen, Instit. art. 319 y sus notas y 552.

censo es imprescriptible y las últimas 29 pensiones vencidas adeudadas, siendo sólo prescriptibles las pensiones ulteriores á la pension 29, opinion fundada en la práctica del reino (1), práctica nacida, en razon de no tener derecho el censualista para pedir el capital, por cuya circunstancia no puede perderse por la prescripcion un derecho que no se puede ejercer.

Es verdad que no hay derecho para pedir el capital ó valor de la finca acensuada, pero de su no existencia no se deduce lógicamente, que la prescripcion del derecho á las pensiones no afecte tambien al capital; pues las causas de negligencia y de morosidad que se trata de castigar con la prescripcion por una parte, por otra la condonacion que se supone en el que no ejerce su derecho, y por fin el que los derechos en tanto se reconocen en cuanto se ha de hacer de ellos el uso que se deriva de su naturaleza, y de no verificarlo así, caducan los derechos, especialmente los derechos reales y personales en materia civil, las expuestas causas afectan secundariamente al capital, y si no se admite este efecto, se atenúa ó se desvirtúa la eficacia de la prescripcion, cual es la extincion de un derecho en toda su intensidad y extension. Además, por más que la finca acensuada caiga en comiso en poder del censualista, si así se estipuló, por el no pago del cánon contra su voluntad; que el capital sea devuelto al mismo, si el censo es redimible; el censualista, á pesar de todo, en realidad no tiene derecho al capital, sino á la pension ánuua, y si es así, la prescripcion de treinta años extingue en absoluto el derecho á la pension sin distincion de prescriptibles las pensiones ulteriores á la 29 y de prescriptibles las 29 últimas pensiones vencidas adeudadas.

(1) *Lissa, Tirocinium*, tít. XII, lib. IV.

La doctrina expuesta es, en mi sentir, la que se deriva de los principios sobre los que se basa la prescripcion; pero no es suficiente lo expuesto para deducir que el capital del censo es imprescriptible, sino que es necesario examinar la legislacion para ver si ella consigna la mencionada doctrina.

El *F. 8. De præscriptionibus* establece que los poseedores por el tiempo de 30 años de bienes, derechos y acciones de herejes condenados en vida ó en muerte, aunque de los herejes no puedan mostrar título alguno, no puedan ser vejados, molestados, ni demandados por el Señor Rey, ni por sus sucesores, ni por el fisco de ellos, de cualquier Côte que sea, ni por la inquisicion, ni oficiales de aquella ni por otros habientes causa, ó derecho de ellos.

E la dicha prescripcion haya lugar, y se estienda á cualesquiere censales, censos é tributos, á que fuesen obligados cualesquiere Universidades, Cuerpos, Colegios é Singulares personas del dicho Regno, ó sus bienes ó alguno de ellos, ó de ellas á judios espulsos del dicho Regno, é ó á los habientes derecho; é causa dellos.

El referido *F. 8. De præscriptionibus* de 1512 quizá se diera á consecuencia de las dudas que surgiera la situacion de los bienes y derechos de los herejes y judios que poseian los naturales ó aragoneses, una vez condenados los primeros y espulsados los segundos, puesto que en el primer caso procedia la confiscacion de sus bienes y derechos, y podria surgir la dificultad sobre si el Estado habria de respetar la prescripcion de 30 años de tales bienes, sobre si se computaria ó no el tiempo de la posesion que mediase desde que fueron condenados los herejes, momento desde el cual sus bienes y derechos correspondian ya al Estado, y en el segundo caso la dificultad sobre si correria ó no el tiempo, á contar desde que los judios fueron espulsados, en razon de no poder en su au-

sencia ejercitar fácilmente un derecho, pues parece que el fin de este *F. 8* citado fué el indicado, ó al ménos el orillar dificultades, como así se dice en su introduccion: *por quitar pleitos é questiones, y por bien, y por reposo del dicho Regno, y Regnicolas de aquel, statuece y ordena etc.*

Segun, pues, la doctrina del *F. 8*, parece que la prescripcion, relativa á los censos, es total, la prescripcion del canon y del capital. Dar otra interpretacion al *F. 8. De præscriptionibus* es obrar contra el principio foral *Standum est chartæ* (1); pero se dice que este *F. 8* se refiere á los bienes y censos á favor de herejes y judíos, y aun así, si se examina el *F. 6. De præscriptionibus*, este consigna la prescripcion de 30 años respecto de la posesion de bienes, prescripcion que en su espíritu comprende las acciones reales, como las mixtas, y si esto es así, no debe ofrecer duda alguna la prescripcion del capital de los censos.

Igual duda que la prescripcion foral en materia de censos ofrecia en el derecho comun la *Ley 63 de Toro, Ley 5, tit. VIII, lib. XI. Nov. Rec.*; duda que traia divididos á los Juriconsultos y Tribunales, y que ha sido resuelta en sentido de la prescriptibilidad del capital del censo al mismo tiempo que la pension, en razon de ser la accion real hipotecaria, y esta prescribe por el lapso de 30 años sin ejercerla, conforme el espíritu de la *Ley 63 de Toro* (2). Idéntica razon parece que asiste para interpretar en igual sentido los *Fs. 6 y 8. De præscriptionibus*, y especialmente el *F. 6*, tratándose de aragoneses, y no de herejes ó judíos á quienes afecta el *F. 8*.

De desear es que sobre materia tan importante recaiga jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, y una

(1) *F. 4. De testamentis. lib., V.—Obs. 1. De equo v vulnerato, lib., I.—16. De fide instrumentorum. lib., II.—24. De præscriptionibus faciendis cum carta, lib., XI.—Sent. 23 Junio 1864.*

(2) *Sents. 24 Enero y 9 Marzo 1863.*

vez que para ello pudo ofrecerse ocasion, el Tribunal Supremo esquivó resolver la cuestion sobre la prescriptibilidad ó no de los censos, quizá por no venir propuesta debidamente ó ser innecesaria su resolucion, en la forma siguiente: *Considerando, en órden á la prescripcion alegada como fundamento principal de la demanda, que prescindiendo de la cuestion de si los censos son ó no prescriptibles en Aragon con arreglo á la legislacion foral, es evidente que la legislacion se ha interrumpido* (1).

Debo hacer mencion de otra sentencia (2), la cual parece que comprende en su doctrina la prescripcion de los censos, y sienta la doctrina siguiente:

1.º Todas las acciones, ora sean personales, ora sean reales ó mixtas, están sujetas á los principios ó reglas generales de la prescripcion, establecida en la legislacion de Aragon y de Castilla, y especialmente en la *Ley 5 título VIII; lib. XI. Nov. Rec.*

2.º Con arreglo á la legislacion de Aragon el gravámen de la sustitucion á una herencia espira y pierde su fuerza y eficacia por el trascurso de veinte años.

3.º Por el lapso de treinta años queda prescripta la accion por la que se pide la declaracion de heredero y los bienes de la herencia, segun la *Ley 63 de Toro y el F. 6 De præscriptionibus*.

Si la accion, pues, enfiteuticaria directa es una accion mixta, conforme la doctrina de la sentencia anterior, ó una accion real hipotecaria (3), debe estar sujeta á los principios y reglas generales de la prescripcion, establecidos en el *F. 6. De præscriptionibus*, y en la *Ley 63 de Toro*, como así el Tribunal Supremo de Justicia resuelve respec-

(1) Sent. 14 Mayo 1865.

(2) Sent. 20 Enero 1866.

(3) Sents. 24 Enero y 9 Marzo 1863,

to del heredero que deja trascurrir treinta años sin pedir la declaracion de heredero y los bienes de la herencia, y no hallo motivo razonable, segun el criterio que ha presidido para el establecimiento de la prescripcion, para hacer de mejor condicion al censualista que al heredero como á cualquiera otra persona jurídica, cuyas acciones, solo por el lapso del tiempo sin ejercerlas, quedan prescriptas.



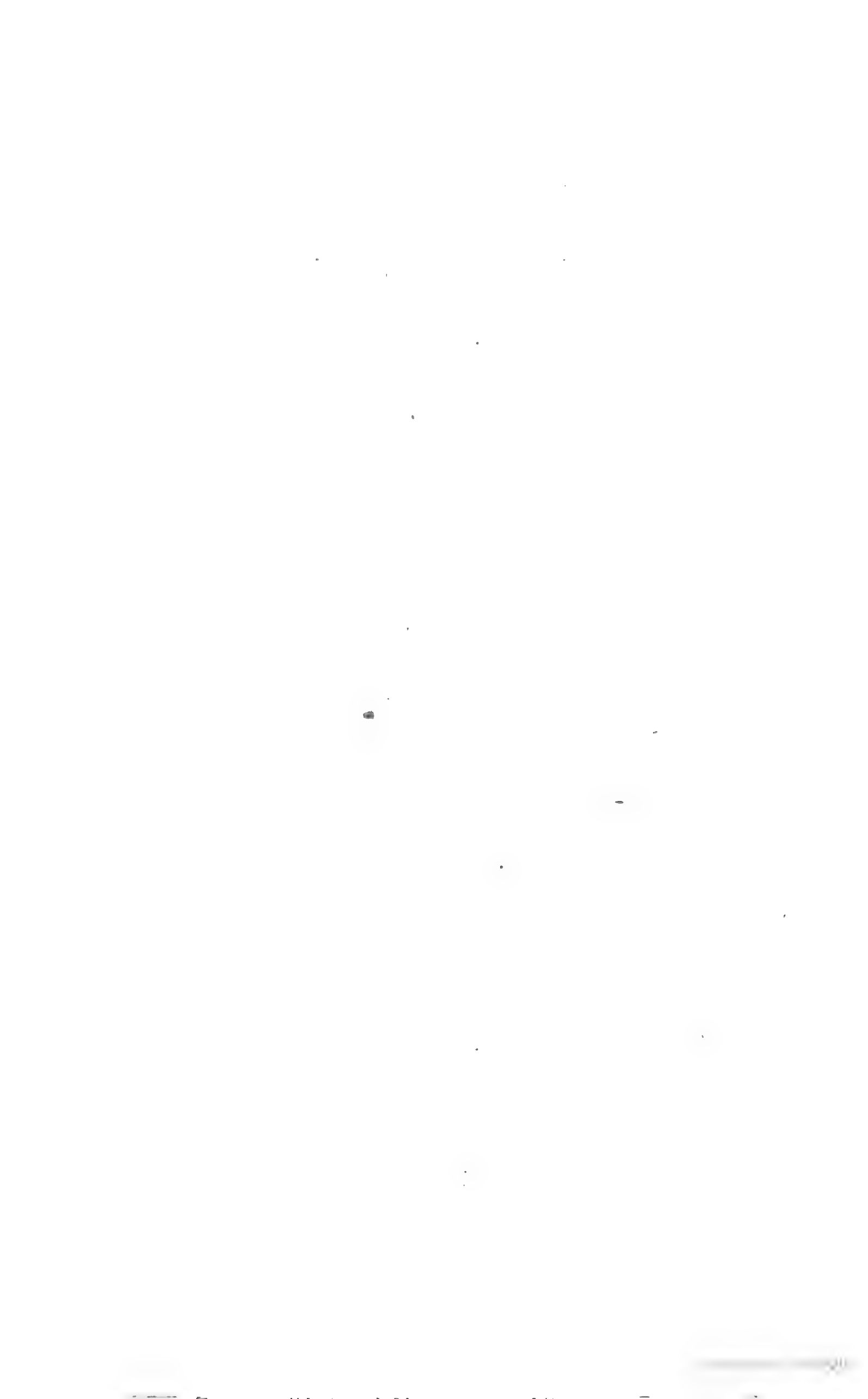
CAPÍTULO III.

Del censo reservativo.

431. Censo reservativo es el derecho de percibir un cánón anual del poseedor de una finca, cuyo dominio útil y directo se le ha transferido.

432. No hay fuero que específicamente se ocupe del censo reservativo, si bien es aplicable á este la doctrina expuesta acerca del censo enfiteútico.

433. La doctrina expuesta en el capítulo anterior, *Seccion cuarta.—De la extincion del censo enfiteútico*, acerca de la prescripcion de los censos, es aplicable al censo reservativo.



CAPÍTULO IV.

Del censo consignativo ó gracioso.

434. Censo consignativo, conocido en Aragon con el nombre de gracioso, es el derecho de percibir un cánón anual del poseedor de una finca por el capital impuesto sobre ella.

No hay fuero que específicamente se ocupe del censo consignativo, si bien es aplicable á este la doctrina expuesta acerca del censo enfitéutico, é igualmente la doctrina consignada en la *Seccion cuarta.—De la extincion del censo enfitéutico, Capitulo II de este titulo*, acerca de la prescripcion de los censos.

TÍTULO VI.

DE LA POSESION.

CAPITULO PRIMERO.

Noelon de la posesion.

435. Posesion es *tenencia derecha que ome ha en las cosas corporales con ayuda del cuerpo é del entendimiento* (1), ó sea ocupacion material de una cosa por el que se cree su señor en virtud de una justa causa.

436. La posesion, en realidad, no constituye un derecho distinto de la propiedad, y tanto es así que, ínterin no se presente un tercero con mejor derecho, el poseedor goza de los mismos derechos que el propietario, goce material y disposicion de la cosa por título oneroso ó gratuito y la accion publiciana é interdictos. El poseedor puede perder la posesion por la aparicion de un tercero con derecho más preferente: el propietario no puede por este medio perder sus derechos, porque ya está á su

(1) Ley 1, tít. XXX, Part. III.

favor la prescripcion, única diferencia característica entre la propiedad y la posesion, de cuya diferencia se infiere que la posesion recae sólo sobre cosas que tienen dueño, en tanto que la propiedad recae tambien sobre las que á nadie pertenecen ó sea *nullius*.

CAPÍTULO II.

De los modos de adquirir la posesion.

437. La posesion se adquiere por medio de la tradicion, acompañada de justa causa.

438. La adquisicion de la posesion por instrumento (1) no perjudica á tercero que asegura ser su verdadero poseedor (2). Tampoco servirá la posesion á aquel á quien se hubiere enajenado una cosa contra la persona á quien posteriormente se hubiere obligado la misma cosa, si el primitivo dueño continuó poseyéndola por tres años continuos ó la mayor parte de ellos (3). Sin embargo, si en el primer caso el derecho real estuviere inscrito en el Registro de la propiedad á favor del trasferente, y en el segundo caso el nuevo adquirente inscribiera el derecho, seria preferido el adquirente por instrumento, en razon

(1) Obs. 22, De fide instrumentorum, lib. II.—15, De donationibus, lib. IV.—24, De jure dotium, lib. V.

(2) F. De acquirenda possessione, lib. VII.

(3) F. 2, De emptione et venditione, lib. IV.

de que título no inscrito no perjudica á tercero (1), así como los títulos inscritos surten su efecto en cuanto á tercero desde la fecha de la inscripción (2).

439. Si alguno ocupare por su propia autoridad y violentamente una cosa ajena que su dueño tuviere y poseyese sin violencia, no áprovechará á aquel la posesion (3), é igualmente no áprovechará la posesion del que con astucia y engaño ha echado de su posesion al verdadero poseedor (4).

440. Las cosas corporales, en realidad, sólo son susceptibles de tradicion; pero se admite respecto de las incorporales la cuasi-tradicion, consistente en el ejercicio del derecho por el poseedor y en la tolerancia y aquiescencia del primitivo poseedor (5).

441. La larga posesion pacífica suple en Aragon la falta de causa ó título en las servidumbres, aprovechamientos y semejantes (6).

(1) Ley hipotecaria, art. 23.

(2) Ley hipotecaria, art. 25.

(3) F. De occupatione, sive intrusione, etc., lib. VIII.

(4) Fs. De occupatione, sive intrusione, etc., lib. VIII.—1 y 2, De captionibus eorum, lib. VIII.

(5) Ley 1, tít. XXX, Part. III.

(6) Ob. 4. De aqua pluviali arcenda, lib. VII.

CAPÍTULO III.

De los efectos jurídicos de la posesion.

SECCION PRIMERA.

De los efectos jurídicos de la posesion con relacion al poseedor.

442. Se considera dueño de los bienes al poseedor. interin no se pruebe lo contrario: *Quilibet præsumitur bonus ac probus donec probetur contrarium* (1).

443. Si dos alegasen ser poseedores, ambos pueden probar su posesion (2).

444. La posesion del que tiene el usufructo foral ó usufructo convencional, aprovecha al propietario, á sus herederos, é igualmente la posesion de los bienes que retuviere el viudo ó usufructuario, finado el usufructo (3).

(1) Molino, Repertorium, V, Dominium. — Ley 12, tit. XXX. Part. III.

(2) F. 1, De jure jurando, lib. IV.

(3) F. De usufructu, lib. III.

SECCION SEGUNDA

De los efectos jurídicos de la posesion con relacion á la prescripcion.

445. El poseedor de una cosa por un año y un día es de mejor condicion que el que no posee, y es sostenido en su posesion, interin no sea vencido en juicio sobre la propiedad (1).

446. Si surgiere litigio entre dos sobre la posesion de una heredad que ha estado inculta mucho tiempo, se respetará á aquel que sin contradiccion la hubiera poseído último por un año y un día, ó hubiere percibido de la misma algunos frutos (2).

447. Respecto de la posesion de bienes, procedentes de una herencia, basta poseerlos un año, á contar desde que se supo públicamente en el pueblo, donde están sitos los bienes, la muerte de su último poseedor legítimo, sin perjuicio del derecho que asiste al verdadero propietario ú heredero para pedir en juicio la propiedad de los bienes de la herencia (3).

SECCION TERCERA.

De los efectos jurídicos de la posesion con relacion á la percepcion de frutos por el poseedor de buena fé.

448. El poseedor de buena fé hace suyos los frutos

(1) Ob. 6. De præscriptionibus, lib. II.—Ley 34, tít. VIII, libro XI, Nov. Rec.

(2) F. 6, De fideiussoribus, lib. VIII.

(3) F. 30, De apprehensionibus, lib. IV.

percibidos hasta la demanda, y si están pendientes sólo tiene derecho á los gastos, pero no por los frutos naturales (1), y tiene que devolver los percibidos con posterioridad á la manda.

SECCION CUARTA.

De los efectos jurídicos de la posesion con relacion á la percepcion de frutos por el poseedor de mala fé.

449. El poseedor de mala fé está obligado á la restitution de todos los frutos percibidos y de los que pudo producir la cosa (2).

SECCION QUINTA.

De los efectos jurídicos de la posesion con relacion á los gastos hechos en la cosa por el poseedor de buena fé.

450. El poseedor de buena fé tiene derecho al abono de los gastos necesarios y útiles con compensacion de los frutos percibidos, y con derecho á retener en su poder la cosa hasta el reintegro de aquellos, y respecto de los gastos de adorno sólo tiene derecho á sacarlos ó llevarlos, si es posible (3).

SECCION SEXTA.

De los efectos jurídicos de la posesion con relacion á los gastos hechos en la cosa por el poseedor de mala fé.

451. El poseedor de mala fé sólo tiene derecho á

(1) Ley 39, tít. XXIII. Part. III.

(2) Ley 40, tít. XXVIII. Part. III.

(3) Leyes 41 y 44, tít. XXVIII. Part. III.

- los gastos necesarios con retencion de la cosa hasta su reintegro; respecto de los gastos útiles sólo tiene derecho á sacarlos, y ningun derecho sobre los gastos de adorno (1).

(1) Leyes 42 y 44, tit. XXVIII. Part. III.

CAPÍTULO IV.

De los modos de perder la posesion.

452. La posesion se pierde por el cumplimiento de una condicion resolutoria, por la voluntad del poseedor, por un hecho natural y por un hecho civil.

453. Se pierde la posesion por el cumplimiento de una condicion resolutoria; á saber, por comiso en los bienes tributarios (1), por el uso del pacto de retroventa, por revocacion de la posesion por pacto precario y por el uso del derecho de retracto.

454. Se pierde la posesion por la voluntad del poseedor, por la transferencia de la cosa ó del derecho por un título gratuito ú oneroso y tambien se pierde por abandono.

455. Se pierde la posesion por un hecho natural, lo inmueble por el cubrimiento de las aguas (2), por el lanzamiento del poseedor de la finca sin volver otra vez á

(1) F. De jure emphiteotico lib. IV.

(2) Ley 32, tít. XXVIII, Part. III.

ella (1), por el lanzamiento de la finca del que poseia á nombre de tercero ó dado su tenencia (2); lo mueble por hurto ó pérdida de la cosa que cae en poder de un tercero (3), las aves y fieras por recobrar su libertad (4).

456. Se pierde la posesion por un hecho civil, cual es la sentencia restitutoria de la cosa á un tercero, y se interrumpe la posesion civilmente por la demanda (5).

(1) Ley 17, tit. XXX. Part. III.

(2) Ley 13, tit. XXX. Part. III.

(3) Ley 7, tit. XXX. Part. III.

(4) Ley 18, tit. XXX. Part. III.

(5) Ley 29, tit. XXIX. Part. III.

TÍTULO VII.

DE LA SUCESION HEREDITARIA.

457. Sucesion hereditaria es un modo derivativo de adquirir los derechos y obligaciones del difunto, ya por llamamiento de este, ya por disposicion de la ley, pudiendo ser la sucesion testada ó intestada.

CAPÍTULO PRIMERO.

De la sucesion testada.

SECCION PRIMERA.

De la facultad de testar.

S 1.º—De las personas capaces de testar.

458. Son capaces de testar el mayor de 14 años, sea varon ó mujer, padre ó hijo (1), el loco en los momentos lucidos (2), el ciego, el sordo, el mudo y los pródigos que no sean locos ó insensatos, siempre que unos y otros puedan manifestar del algun modo su voluntad (3) y la

(1) F. Ut. minor vigenti annorum etc. lib. V.

(2) Sessé, Decis. 56 núm. 37.—Lissa, Tirocinium, tít. XII, lib. II.

(3) Lissa. Tirocinium, tít. XII. lib. II.

mujer casada, menor de 14 años (1), capacidad de la mujer en armonía con la doctrina del derecho comun, por la que la mujer puede otorgar testamento á los doce años (2).

S 2.º—De las personas incapaces de testar.

459. Son incapaces para testar el menor de 14 años (3), el loco, el insensato y todo el que adolezca de vicio que le turbe la razon (4).

SECCION SEGUNDA.

Del testamento y sus clases (5).

460. Testamento es la disposicion de todos ó parte de los bienes que hace el hombre para despues de su muerte á favor de personas determinadas.

461. El testamento puede ser abierto ó cerrado: el primero se designa tambien con los nombres de público, verbal y nuncupativo, el segundo con el nombre de escrito, si bien el abierto puede ser tambien escrito, pero su diferencia característica es que en tanto en uno la voluntad del testador es conocida de los que intervienen en su

(1) Franco de Villalba, Coment. al F. de 1585. De las obligaciones de menores de 20 años.

(2) Ley 13. tít. I. Part. VI.

(3) Lissa, Tirocinium, tít. XII. lib. II.

(4) Sessé, Decis. 56. núm. 37.—Lissa. Tirocinium, tít. XII. lib. II.

(5) Ley del Nctariado de 28 de Mayo de 1868, art. 29: «Lo dispuesto en los artículos que precoden, relativamente á la forma de los instrumentos y al número y cualidades de los testigos y á la capacidad de adquirir lo dejado ó mandado por el testador, no es aplicable á los testamentos y demás disposiciones *mortis causa*, en las cuales regirá la ley ó leyes especiales del caso.»

constitucion, en el otro permanece reservada hasta la apertura del testamento.

SECCION TERCERA.

De la forma externa del testamento nuncupativo.

462. El testamento nuncupativo se otorga de dos modos, uno ante Notario y dos testigos y otro ante el Párroco y dos testigos.

S 1.º—De la forma externa del testamento nuncupativo ante Notario.

463. El testamento otorgado ante Notario y dos testigos (1) puede hacerse ya de viva voz, ya por escrito presentando el testador su disposicion escrita (2), ya con referencia á una cédula, sita en cierto lugar que el testador menciona (3).

464. El testamento abierto hecho ante Notario es tal desde el momento en que el testador ha manifestado su voluntad, aunque no haya podido estenderse á escritura pública por haber espirado antes el mismo testador (4).

S 2.º—De la forma externa del testamento nuncupativo ante Párroco.

465. En defecto de notario en el lugar donde se extiende el testamento ó no se puede esperar por su ausencia

(1) Fs. De 1528 y de 1678. Forma par testificar los actos por los Notarios.

(2) Lissa, Tirocinium, tít. X. lib. II.

(3) F. de 1678. Forma para testificar los actos por los Notarios.

(4) Sessé, Decis 420.—Lissa, Tirocinium, tít. X. lib. II.

ó grave enfermedad del testador, vale el testamento otorgado ante el Párroco y dos testigos (1).

466. En defecto de Notario y de dos testigos en poblado, son suficientes el Párroco y un vecino para la validez del testamento, y si no hubiere vecinos, en este caso el Párroco y una mujer de buena fama, y si el testamento se hiciere en despoblado donde no hubiere testigos, podrán serlo los menores de siete ó más años (2).

167. El testamento hecho ante el Párroco y testigos requiere para ser considerado tal extenderse en escritura pública por medio de la adverbacion, ó sea por medio de la confirmacion solemne del testamento ante el Juez en la puerta de la Iglesia por el Párroco que la autorizó y los testigos que intervinieron en su otorgamiento (3).

468. Por costumbre puede ser adverbado el testamento nuncupativo sin llamar á aquellos á quienes pertenece la herencia ab-intestato (4), si bien deben ser citados á fin de evitar el que los herederos ab-intestato redarguyan despues de falso el testamento en una época en que no se pudiera adverbar por haber muerto el Párroco ó alguno de los testigos (5), si bien, en mi sentir, una vez adverbado el testamento, aunque fuere redargüido de falso y hubiese muerto el Párroco ó algun testigo, no por esto dejaria de ser válido el testamento, á no ser que por otros medios legales se probase su falsedad.

(1) F. 1. De Tutoribus etc., lib. V.—Molino, Repertorium, V. Testamentum.—Portolés, Scholia ad Molinum, V. Testamentum, núm. 61.—Lissa, Tiocinium, tit. X. lib. II.

(2) F. 1. De Tutoribus etc., lib. V.—Ob. 26, De generalibus privilegiis etc., lib. VI.

(3) Fs. 1 y 2. De testamentis, lib. VI.

(4) Ob. 9. De testamentis, lib., V.

(5) Franco y Guillen, Instit., nota a al art., 367.

469. A pesar de no haber tiempo fijado por las disposiciones forales para advenir el testamento, debe este advenirse lo antes posible, en razon de que muriendo el Párroco ó alguno de los testigos, ya no pueda advenirse por ser necesaria la presencia de todos al acto de la adveracion (1).

470. La parte del testamento, considerado este como instrumento, que no sea advenida se tiene por falsa, y por verdadera, la parte que legítimamente sea verdadera (2), disposicion que deroga otra anterior que ordenaba la falsedad del instrumento que no fuese adverado en todas sus partes (3).

471. A pesar de haber sido el testamento nuncupativo adverado por los testigos en el inscrito de la manera que quiere el fuero; no obstante, por costumbre y sin que obste la tal adveracion, pueden los parientes del testador ú otros redargüirlo de falso (4).

472. El testamento, redargüido de falso, debe ser adverado por todos los testigos que en él intervinieron, y si fuere adverado por la mayor parte, y uno contradice directamente, no queda adverado (5); pero no se invalidará el testamento, en cuya adveracion un testigo manifestara que no recordaba el contenido del testamento (6).

(1) Se infiere de los Fs. 1 y 3. De testamentis, lib., V.—Portolés, Scholia ad Molinum. V. Adveratio.—Lissa, Tiocinium, título X. lib., II.—Palacios, Instit. de Asso y Manuel, lib., II, título III. V. Aragon.

(2) F. De adervatione instrumentorum, lib., IV.

(3) Ob. 6. De fide instrumentorum, lib., II.

(4) Obs. 25. De fide instrumentorum, lib., II.—S. De testamentis, lib., V.

(5) Ob. 15, De probationibus faciendis cum carta, lib. IX.

(6) Se infiere de la Ob. 15. De probationibus faciendis cum carta, lib., IX.—Portolés, Scholia ad Molinum. V. Adveratio.

Sólo podrá redargüirse una vez de falso el testamento, ya se oponga su falsedad antes de la adverbación, ya después de ella (1).

474. De los *Fs.* 1 y 2. *De testamentis*, y especialmente del 2 se infiere, que podrá redargüirse de falso, no sólo el testamento otorgado ante Párroco, sino también el hecho ante Notario, pues los citados fueros no distinguen, y no distinguiendo, uno y otro testamento pueden ser redargüidos de falsos.

475. Real orden de 27 de Octubre de 1863, declarando derogado el privilegio de testar los enfermos acogidos en el Hospital de Nuestra Señora de Gracia de Zaragoza ante el Capellán del mismo por la Ley de Notariado.

Era válido el testamento nuncupativo hecho por los enfermos acogidos en el Hospital de Nuestra Señora de Gracia de Zaragoza ante el Capellán del establecimiento y dos testigos (2).

Con fecha de 15 de Setiembre de 1863 elevó el Registrador de la Propiedad de Zaragoza al Regente de la Audiencia de la misma una consulta, acerca de que si continuaria inscribiendo en el Registro las copias de los testamentos que otorgan los enfermos del Hospital de Nuestra Señora de Gracia ante sus párrocos ó vicarios y que se encuentran registrados en los libros de la oficina de dicho Hospital, pues parecia, en su sentir, de que no eran títulos inscribibles, con arreglo al artículo 3.º de la ley hipotecaria y al artículo 8.º de su reglamento, acerca de cuya consulta el Regente de la Audiencia manifestó, que esta clase de testamentos debían reducirse á escritura pú-

(1) Se infiere del F. 2. *De testamentis*, lib., V.

(2) Molino, *Repertorium*. V. *Testamentum*. —Lissa, *Tirocinium*, it., X. lib., II.

blica, á lo que llaman en Aragon *adverar* y en Navarra *abonir*, pues, en su concepto, con la Ley del Notariado habian quedado abolidos los privilegios de la clase del que motivaba la mencionada consulta, sobre cuyo particular se dictó la siguiente Real orden de 27 de Octubre de 1863.

«Vista la consulta del Registrador de esa Ciudad acerca si deben concurrir como títulos comprendidos en los artículos 3.º de la Ley hipotecaria y 8.º de su Reglamento, y por tanto si son documentos inscribibles los testamentos otorgados por los enfermos acogidos en el Hospital de Nuestra Señora de Gracia de Zaragoza que segun privilegio autorizaban sus párrocos ó vicarios, y visto el parecer de V. E. en el sentido de que habiendo quedado abolidos por la Ley del Notariado los privilegios de la clase del que motiva la consulta, procede que dichos testamentos se reduzcan á escritura pública para ser documentos inscribibles; esta Direccion general aprueba el expresado parecer de V. S., entendiéndose que los antiguos testamentos autorizados antes del planteamiento de la referida Ley puedan ser bastante para producir la inscripcion, segun está declarado que son suficientes los títulos, siempre que al tiempo de su otorgamiento fuesen válidos y eficaces.»

SECCION CUARTA.

De la forma externa del testamento cerrado.

476. El testamento cerrado se otorga por medio de la entrega al Notario por el testador de su disposicion en pliego sellado, cuya cubierta debe firmarse por el testador, Notario y dos testigos, firmando un testigo por

otro, si uno no supiere, é igual formalidad debe observarse en el acto en que el testador consignara en el pliego cerrado que quiere que sea su testamento el papel escrito que se hallara en tal lugar ó en poder de tal persona al tiempo de su muerte (1), pudiendo ser el testamento hecho con muchos intervalos (2).

SECCION QUINTA.

Del testamento otorgado por ambos cónyuges.

477. El testamento, hecho juntamente por ambos cónyuges, debe otorgarse con las mismas formalidades que los demás testamentos (3).

478. Si el marido y la mujer hicieren juntamente un testamento, ora hablen los dos y dispongan á la vez, ora cada uno de por sí, de sus legados ó haciendo otras cosas, el sobreviviente, en cuanto á sus bienes, puede variarlo; pero no puede hacerlo, si únicamente dispone ó testa el uno de ellos y el otro no habla ó testa, sino que consiente á la disposicion ó testamento hecho por otro cónyuge, porque entonces el que consiente no puede contravenir (4).

SECCION SEXTA.

Del testamento hecho por comisario.

479. Se puede otorgar testamento por medio de ter-

(1) F. de 1678, Forma para testificar los actos por los Notarios.

(2) Ob. 10, De testamentis, lib V.

(3) Doctrina de los jurisconsultos.

(4) Ob. 1. De testamentis, lib. V.

cera persona á quien se confiere poder (1), poder otorgado con las mismas formalidades con que se revisten los testamentos (2).

SECCION SÉTIMA.

De los codicilos.

480. Codicilo es la disposicion de parte de los bienes que hace el hombre para despues de su muerte á favor de personas determinadas (3).

481. Los codicilos han de hacerse con las mismas formalidades que los testamentos, y sólo se diferencian de estos en que los codicilos posteriores no invalidan á los anteriores, á no manifestarlo el testador (4).

SECCION OCTAVA.

De las memorias testamentarias.

482. Está consignado expresamente en los fueros que sea testamento el papel que se halláre en tal lugar ó en poder de tal persona al tiempo de la muerte, mencionado por el testador en el acto de manifestar su voluntad, cuyo acto, ó sea testamento cerrado, cuyo contenido se refiere á la memoria testamentaria, ha de revestirse de todas formalidades del testamento (5).

(1) Sessé, Decis. 231, núm. 13.

(2) Ley 8, tít. XIX, lib. X. Nov. Rec.

(3) Ley 1, tít. XII, Part. VI.

(4) Portolés, Scholia ad Molinum, V. Testamentum, núm. 19.—
Sessé, Decis. 250.

(5) F. De 1678, Forma para testificar los actos por los Notarios.

SECCION NOVENA.

De los testigos de los testamentos.

483. Por fuero bastan dos testigos legítimos en los testamentos (1), pudiendo ser testigo en despoblado el de siete años (2), y tambien la mujer de buena fama, si no hubiere otro testigo (3).

484. No pueden ser testigos los menores de catorce años (4), ni tampoco la mujer (5), á excepcion de los casos consignados en el artículo anterior.

Sin embargo, hay autores (6) que opinan que la mujer puede ser testigo en todo testamento, cuya doctrina, sobre no derivarse de los fueros, está en oposicion con el derecho comun (7). Otros creen (8) que en todo testamento otorgado ante el párroco puede ser la mujer testigo, lo cual no se deriva del *F. 1. de Tutoribus, etc.*, que sólo admite á la mujer como testigo en defecto de dos vecinos legítimos, y si bien la *Ob. 26 De generalibus*

(1) Obs. 11, De testamentis, lib. V.—26 De generalibus privilegiis, etc., lib. VI.—F. 1, De tutoribus, etc., lib. V.

(2) F. 4, De tutoribus, etc., lib. V.

(3) F. 1, De tutoribus, etc., lib. V.—Ob. 26. De generalibus privilegiis, lib. VI.

(4) Lissa, Tirocinium, X, lib. II.

(5) Se infiere del F. 1.º, De tutoribus. lib. V y Ob. 26, De generalibus privilegiis, etc., lib. VI.—Leyes 17, tít. XVI, Partida III:—9, tít. I, Part. VI.

(6) Franco de Villalba, Coment. á la Ob. 11, De testamentis. — Franco y Guillen, Instit. nota al art. 373.

(7) Leyes 9, tít. I, Part. VI.—17, tít. XVI, Part. III.

(8) Molino, Repertorium, V. Testamentum.—Lissa, Tirocinium, tít. X, lib. II.

privilegiis consigna que la mujer es admitida como testigo en el testamento, se refiere esta al *F. 1* citado *De tutoribus, etc.*

SECCION DÉCIMA.

De la apertura del testamento cerrado, de las diligencias de la memoria testamentaria, del modo de elevar á escritura pública el testamento hecho de palabra ante Notario, y de la adveracion del testamento hecho ante el Párroco.

S 1.º—De la apertura del testamento cerrado.

485. La apertura del testamento cerrado tiene lugar en la forma que determina la Ley de Enjuiciamiento Civil (1).

S 2.º—De las diligencias de la memoria testamentaria.

486. La union de la memoria testamentaria al testamento y su protocolizacion se verifican en la forma que determina la Ley de Enjuiciamiento Civil (2).

S 3.º—Del modo de elevar á escritura pública el testamento hecho de palabra ante Notario.

487. El testamento nuncupativo hecho ante Notario, unas veces se extiende en el acto de recibirle en escritura pública que es siempre que el estado del testador lo permite, y otras se recibe de palabra, en razon de no ha-

(1) Arts. 1390 á 1400.

(2) Arts. 1398, 1399 y 1400.

ber tiempo para elevarle á escritura pública por el estado grave del testador, y cuando así de palabra se otorga el testamento, este se eleva á escritura pública en la forma que determina la Ley de Enjuiciamiento Civil (1).

S 4.º—De la adveracion del testamento hecho ante el
Párroco.

488. El testamento hecho ante el Párroco y dos testigos requiere para ser válido la solemnidad de la adveracion en la forma que determinan las disposiciones forales (2).

489. La forma de la adveracion, segun las disposiciones forales (3), los autores forales y disposiciones modernas (4), es la siguiente: Requerido por parte legítima el Juez de primera instancia del Juzgado donde se hizo el testamento, éste ó el Juez municipal en su caso por delegacion, si el testamento se hubiera hecho en lugar distinto de la cabeza de Partido, previa citacion del Párroco, testigos y parte legítima que requisiese, se constituye, acompañado del Escribano actuario y dos testigos, en la puerta de la Iglesia, y presentado por el Párroco el papel en que estuviere escrita la disposicion del testador, si ya no se hubiera acompañado al escrito de requerimiento, el Juez manda que se lea el espresado papel ó cédula ante todos y los que asistieron á la disposicion testamentaria, y ve-

(1) Arts. 1380 al 1389.

(2) Fs. 1, 2 y 3, De testamentis, lib. VI.—1, De tutoribus etcetera, lib. V.

(3) Fs. 1, 2, y 3. De testamentis, lib. VI.—1. De Tutoribus etc., lib. V.

(4) La Ripa, Ilustracion, Parte 5.ª núm. 30.—Palacios, Instit. de Asso y Manuel, lib. II. tit. III. V. Aragon.—R. O. de 4 de Febrero de 1867.

rificada la lectura, pregunta al cura Párroco y testigos del testamento, si quieren advenir éste segun fuero, usos y costumbres de éste reyno y demás disposiciones generales, y contestado afirmativamente, en seguida en poder del señor Juez y sobre un misal que en sus manos debe tener abierto, juran por Dios Nuestro Señor y Santos Cuatro Evangelios, por ellos manualmente tocados y adorados, decir verdad en cuanto se les interrogue. A continuacion prestan respectiva y separadamente la oportuna declaracion acerca de ser la voluntad del testador la consignada en la cédula leida, y hecho esto, el Escribano actuuario estiende acta de todo, y se une á estas diligencias el papel ó cédula que contenga la disposicion testamentaria y lo firman los concurrentes al acto.

Resultando del acta de adveracion por las declaraciones del Párroco y testigos del testamento las circunstancias espresadas en el art. 1387 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el Juez hará la declaracion prevenida en el mismo artículo, mandando protocolizar el testamento, conforme á lo dispuesto en los artículos 1388 y 1389 de la citada Ley.

490. El testamento, una vez adverado, puede ser redargüido de falso (1) y tambien antes de su adveracion (2), y en ambos casos la confirmacion del testamento procede y tiene lugar en la forma dispuesta por los fueros (3), ó sea en la misma forma que la adveracion (4), y una vez confirmado en esta forma el testamento redar-

(1) Obs. 25, De fide instrumentorum, lib. II.—8, De testamentis. lib. V.

(2) Fs. 1 y 2, De testamentis, lib. VI.

(3) Fs. 1, 2, y 3, De testamentis, lib. VI.—1, De tutoribus, libro V.

(4) Se infiere del F. 2. De testamentis, lib. VI.

güido de falso, este es válido para siempre, *et hoc ita facto, testamentum vigeat perpetua firmitate* (1).

491. Despues de publicada la Ley de Enjuiciamiento civil se originaron dudas sobre la existencia de la adveracion del testamento, hecho ante el párroco y dos testigos, ó si la adveracion habia sido derogada por dicha ley, y en su consecuencia el testamento habia de elevarse á escritura pública, conforme los artículos 1380 á 1389 de la Ley de Enjuiciamiento civil, en cuyo sentido la Direccion del Registro de la Propiedad por real orden de 7 de Abril de 1865 resolvió la cuestion; y en virtud de esta disposicion los testamentos, adverados con arreglo á fuero, no fueron admitidos á su inscripcion y anotacion en los Registros de la Propiedad. En este estado las cosas, se dictó por el Tribunal Supremo de Justicia la sentencia de 20 de Marzo de 1866, que declaró ser la adveracion una solemnidad necesaria para la validez del testamento con arreglo á los *F's.* 1, *De tutoribus, etc.*—1, 2 y 3 *De testamentis*.

En virtud de la sentencia citada de 20 de Marzo de 1866 procedia la admision del testamento adverado como documento público á su inscripcion y anotacion en los Registrador de la Propiedad y con motivo del expediente instruido á consecuencia de una consulta del Registrador de la Propiedad de Zaragoza, se dictó la real orden de 4 de Febrero de 1867.

Atendida la importancia de esta materia, inserto á continuacion la jurisprudencia de las sentencias de 20 de Octubre de 1858 y de 20 de Marzo de 1866, y la real orden de 4 de Febrero de 1867 (2).

(1) F. 2, *De testamentis*, lib. VI.

(2) Atendida la importancia de esta materia, su continua aplicacion, especialmente en los pueblos rurales donde no hay Notario, la jurisprudencia diversa que ha habido acerca del valor legal de

492. *Jurisprudencia de la sentencia de 20 de Octubre de 1858 sobre el carácter general de la Ley de Enjuiciamiento Civil.*

la adveracion de los testamentos, considero útil la insercion de la Real Orden de 7 de Abril de 1865 y su expediente que existen en el archivo del Ministerio de Gracia y Justicia, que se me ha facilitado por orden de mi distinguido amigo Sr. D. Manuel Ruiz de Quevedo, Secretario general de dicho departamento. Las circunstancias de no haberse publicado la R. O. de 7 de Abril de 1865, en razon reducirse esta á conformarse la Direccion con el parecer negativo del Regente de la Audiencia de Zaragoza y de haber quedado en esta el expediente que motivó dicha R. O., fueron causa de que no pudiera hallar la R. O. citada y su expediente en Zaragoza, donde he escrito esta obra. Habiendo venido á la Corte á asuntos particulares, y aprovechando mi estancia en esta, he impreso aquí esta obra, y he podido examinar el expediente y su R. O. de 7 de Abril de 1865, que literalmente dicen así:

«En el Registro de Zaragoza se presentó para inscripcion un testamento, acompañado del correspondiente inventario, otorgado por Miguel Ferrer, vecino de Cuarte, ante el cura Párroco por falta de Escribano, cuyo testamento fué adverado ante el Notario don Angel Pueyo y Lorbés.»

«El Registrador denegó la inscripcion y aún anotacion preventiva de dicho documento por no hallarse elevado á escritura pública con sujecion á las reglas de la Ley de Enjuiciamiento civil.»

«Don Angel Pueyo acudió en queja al Juez de primera instancia, manifestando al propio tiempo, que en el acto de la adveracion se sujetó á lo mandado por los *Fueros 1. De tutoribus, etc., y 1 2 y 3, De testamentis*; que el Registrador confundió, á su parecer, las disposiciones de una Ley general de procedimientos, con las particulares del reino de Aragon, que fijan el modo de solemnizar los testamentos recibidos por los Párrocos; que la Ley 2, tít. VII, lib. V. de la Nov. Rec. dispone que se juzgue en lo civil y negocios de particular á particular conforme á los fueros y observancias del reino; que lo que disponen los artículos 1380 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento son inaplicables al presente caso sus disposiciones, sólo hablan de los testamentos hechos de palabra en que no ha intervenido Escribano. Pero los autorizados por los Párro-

Segun el art. 1414, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conforme con la base 8.^a de la de 13 de Mayo de 1855, por virtud de la cual se publicó aquella, todos los Tri-

cos, dice el recurrente, son escritos, los firman todos cuantos en ellos intervienen, incluso el enfermo, si puede hacerlo, se incorporan en el protocolo de un Notario; y que las leyes de Castilla, al señalar las solemnidades de los testamentos nuncupáticos, dicen que en el caso de que no haya habido Escribano á su otorgamiento, es cuando se necesita acudir al Juez para que examine á los testigos asistentes y eleve á testamento el resultado de sus declaraciones, mandando protocolizarlo en los Registros de un Notario; pero en las adveraciones aragonesas, hechas con arreglo á los fueros de aquel reino, no hay necesidad de declaraciones judiciales, ni de ordenes de protocolizar.»

«El juez mandó al Registrador que informase acerca del particular, y este funcionario, evacuando el informe, dice: que lejos de él la idea de quitar la fuerza á los fueros de aquel reino 1.^o *De tutoribus* y 1.^o 2.^o y 3.^o *De testamentis*, y á la Ley 2, tit., VII. libro V. de la Nov. Rec., relativamente al modo de testificar en Aragon á falta de Escribano; pero si cree que no la tienen ninguna relativamente á la adveracion, ó sea al modo de elevar á escritura pública los testamentos, que aquello es de derecho civil y esto es puramente procesal, sujeto por consiguiente á la Ley de Enjuiciamiento, por la que y su artículo 1414 se han derogado todos los fueros: que dicha ley establece en el título XI de su 2.^a parte el modo de elevar á escritura pública los testamentos hechos de palabra y que por el citado artículo 1414 se dispone que esta Ley de Enjuiciamiento sea obligatoria á todos los Tribunales cualesquiera que sea su fuero, exceptuando tan solo aquellos que tengan ley especial para su procedimiento: que existe una resolución de la Audiencia de Aragon de fecha de 7 de Noviembre de 1857 que confirma lo que queda sentado, en la cual se dispone que las adveraciones de testamentos deben hacerse como actos de jurisdiccion voluntaria en el modo y forma ordenado en la Ley de Enjuiciamiento civil; y que las adveraciones, hechas en la forma antigua con arreglo á fuero, si no se elevan á instrumento público, segun la citada Ley de Enjuiciamiento Civil, son solo documentos privados que ninguna obligacion tiene el Registrador de admitirlos »

bunales del Reino deben arreglar sus procedimientos á las disposiciones de la misma, sin que esté á su arbitrio exceptuar provincia alguna, pues que la Ley no exceptua.

Todas las disposiciones contenidas en la Ley de Enjuiciamiento Civil fueron miradas por el Legislador como formularias del juicio, por el hecho mismo de haberlas incluido en ella sin reservarlas para el Código Civil ú otras declarativas de derechos, por lo cual tampoco pueden los Tribunales atribuirles este carácter, cualquiera que sea su propia opinion.

Segun la ley de 16 de Agosto de 1841, en Navarra como en las demás Provincias exentas, la administracion

«En vista de lo que queda manifestado, el Juez, por auto de 9 de Julio de 1864, declara estar en su lugar la oposicion del Registrador, ínterin no se subsanen los defectos de que adolece el referido testamento.»

«No conformándose el recurrente con la precedente declaracion, acudió al Regente, quien en 25 de Agosto aprueba la resolucion del Juez.»

«En este estado el Pueyo presentó recurso para ante esta Direccion que juntamente con el expediente de que queda hecho mérito, se eleva á la misma por el Regente.»

«Nota: El Negociado entiende que puede confirmarse el parecer del Regente de Zaragoza. V. S. sin embargo propondrá lo que crea más procedente. Madrid 6 de Abril de 1865. Leon Galindo. Conforme con el negociado. J. M. Lopez, 7 de Abril. Conforme. Catalina.»

«Direccion General del Registro de la Propiedad. Al Regente de Zaragoza. En 7 de Abril de 1865. Visto el expediente instado por don Anjel Pueyo y Lorbés para que se inscriba el testamento de Miguel Ferrer y Fatas, adverbado segun disposiciones de los fueros, esta Direccion general ha resuelto aprobar el acuerdo negativo de V. S. de 25 de Agosto último.

Lo que con devolucion de documentos se dice á V. S. para su inteligencia y efectos consiguientes. Dios etc.»

de justicia debe sujetarse en cuanto al procedimiento á lo establecido ó que en adelante se establezca para toda la Nacion.

493. *Jurisprudencia de la sentencia de 20 de Marzo de 1866 sobre la necesidad de la adveracion del testamento hecho ante el Párroco.*

La sentencia que declara nulo y de ningun valor el testamento, otorgado ante el Párroco y dos testigos, por no haberse observado en su adveracion lo prevenido terminantemente en los *Fs. 1.º de Tutoribus, etc.*,—1, 2 y 3 *De testamentis* como solemnidad para la validez de esta clase de testamentos, no ha infringido, ni podia infringir los artículos 1380 al 1389 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, puesto que, además de ser de mera ritualidad ó referentes al orden del procedimiento, tratándose en ellos del modo de elevar á escritura pública el testamento hecho de palabra, no pueden tener aplicacion sus disposiciones á una cuestion que versa sobre nulidad ó validez del testamento, otorgado ante el Párroco y dos testigos; ni tampoco dicha sentencia, tratándose de un punto de Derecho Civil Aragonés, cual era si debia declararse nulo é ineficaz ó válido y subsistente el testamento, no adverado con las formalidades de los fueros, no ha contrariado la doctrina establecida en la de este Supremo Tribunal de 20 de Octubre de 1858, relativa á la índole y carácter de las disposiciones, contenidas en la referida Ley de Enjuiciamiento Civil, y á su observancia como formularias ó de procedimientos en todas las Provincias del Reino, ni infringido tampoco lo prescripto en el art. 1415 de la misma, que deroga todas las demás Leyes, Reales decretos, Reglamentos, órdenes y fueros en que se hayan dictado reglas para el Enjuiciamiento Civil.

494. *Real orden de 4 de Febrero de 1867, mandando observar ciertas reglas en la adveracion de los testa-*

mentos otorgados en Aragon ante el Párroco y dos testigos á falta de Notario.

Ilustrísimo Señor: He dado cuenta á la Reyna (q. D. g.) del expediente instruido á consecuencia de una consulta del Registrador de la Propiedad de Zaragoza acerca de si ha de continuar denegando la inscripcion y anotacion de los testamentos otorgados en Aragon ante el Párroco y dos testigos á falta de Notario y que hayan sido adverados conforme á los fueros segun se resolvió por la suprimida Direccion general del Registro de la Propiedad en 7 de Abril de 1865, ó si por el contrario se han de admitir en el Registro con sola dicha adveracion sin necesidad de que por el Juzgado de primera instancia se eleven á escritura pública, como parece deducirse, á juicio de dicho Registrador, de la jurisprudencia establecida por el Tribunal Supremo de Justicia en sentencia de 20 de Marzo de 1866, dictada en recurso de casacion, de cuyo expediente resulta la necesidad de dictar una disposicion general que, determinando la forma en que haya de hacerse la adveracion y la autoridad judicial que en ella haya de intervenir, evite los graves inconvenientes que se siguen de las prácticas contradicctorias sobre esta materia. A este fin:

Considerando que, siendo la adveracion una solemnidad indispensable para la validez de los testamentos de que se trata, no puede prescindirse en ella de los términos y formalidades prescritas por los fueros 1.º *De tutoribus*, 1.º 2.º y 3.º *De testamentis*, como ha sido declarado por el Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia antes citada.

Considerando que no es incompatible con dicha solemnidad el procedimiento establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil para elevar á escritura pública los testamentos hechos de palabra, y por lo tanto debe obser-

varse tambien lo que en ella se dispone, por ser la única ley vigente para los procedimientos judiciales de esta clase.

Considerando que debiendo segun los fueros citados intervenir la Justicia en la adveracion de los testamentos, y perteneciendo este acto á los de jurisdiccion voluntaria, es de la exclusiva competencia de los Jueces de primera instancia, conforme á lo prevenido en la regla 1.^a del artículo 1208 de la antedicha Ley de Enjuiciamiento civil.

Y considerando que no es, ni debe ser de la competencia de los Registradores de la Propiedad, sino de los Tribunales el decidir sobre la validez ó nulidad de los testamentos de que se trata, cualquiera que sea la forma en que, segun las prácticas admitidas hasta ahora, hayan sido adverados.

De conformidad con lo propuesto por V. S. ha tenido á bien S. M. resolver que en la adveracion de los testamentos otorgados en Aragon ante el Párroco y dos testigos á falta de Notario se observen las reglas siguientes:

1.^a La adveracion de dichos testamentos se practicará con las solemnidades establecidas por los fueros de Aragon ante el Juez de primera instancia correspondiente.

Quando el acto haya de verificarse fuera de la cabeza de partido, el Juez de primera instancia podrá dar comision al de paz del lugar en que se hubiere otorgado el testamento para que por delegacion, como se hará constar en las diligencias, se practique ante él con intervencion de Escribano de actuaciones.

2.^a No podrá llevarse á efecto la adveracion sino á instancia de parte legitima, debiendo reputarse tal, cualquiera de las personas designadas en el artículo 1381 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

3.^a Hecha la solicitud, si el Juez la estima proceden-

te, acordará que se constituya el Juzgado á la puerta de la Iglesia parroquial para llevar á efecto la adveracion en el dia y hora que señale, mandando citar previa y oportunamente al Párroco y testigos para que concurran con la cédula testamentaria, si no hubiere sido presentada.

4.^a El acto de la adveracion se verificará con las solemnidades prevenidas por los Fueros y en la forma hasta ahora acostumbrada, dando fé el Escribano actuario del conocimiento del Párroco y testigos del testamento y de la calidad de aquel. Si no los conociere, se practicará lo que para este caso disponen los arts. 1384 y 1385 de la citada Ley de Enjuiciamiento. Tambien se hará constar lo que previene el 1386.

5.^a Resultando del acta de adveracion por las declaraciones del Párroco y testigos del testamento las circunstancias expresadas en el art. 1387 de la propia Ley, el Juez hará la declaracion prevenida en el mismo artículo, mandando protocolizar el testamento conforme á lo dispuesto en el 1388 y 1389.

6.^a Los Registradores de la propiedad admitirán á inscripcion los testamentos hechos hasta ahora, así los adverados con arreglo al Fuero aragonés y segun la práctica antigua, como los elevados á escritura pública sin esa solemnidad foral, conforme á las prescripciones de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siempre que concurran los demás requisitos prevenidos, entendiéndose todo sin perjuicio de las cuestiones que ante los Tribunales competentes puedan promover los interesados sobre la validez ó nulidad de tales testamentos.

SECCION UNDÉCIMA.

De la institucion de heredero.

S 1.º—Nocion de la institucion de heredero.

495. Institucion de heredero es la designacion por el testador de la persona que ha de sucederle, despues de su muerte, en sus derechos y obligaciones (1).

496. Por observancia del reino puede cualquiera morir parte testado y parte intestado, sucediendo los más próximos en aquellos bienes en que no hubiere testador (2).

497. No es necesaria la institucion de heredero para la validez del testamento (3).

S 2.º—De las personas capaces de ser instituidas herederos.

498. Son capaces de ser instituidas herederos todas las personas que no tengan prohibicion de serlo.

S 3.º De las personas incapaces de ser instituidas herederos.

499. Las personas incapaces de ser instituidas herederos por sus padres son:

1.º El hijo natural, si hay sucesores legítimos (4), aunque por derecho comun, si reciben el quinto, es porque esta parte es libre, y por cuya circunstancia el padre

(1) Ley 1, tít. III, Part. VI.

(2) Ob. 5, De testamentis, lib. V.

(3) Se infiere de la Ob. 5, De testamentis, lib. V.

(4) Portolés, Scholia ad Molinum, V. Bastardus, núm. 27.—Seasé, Decis. 282. núm. 4.—Lissa Tirocinium, tít. XIV, libro II.—leyes 5 y 6, tít. XX, lib. X. Nov. Rec.

puede dejarla á cualquiera extraño, y con más motivo al hijo natural.

2.º El hijo adulterino y sacrílego (1).

3.º El hijo incestuoso (2).

JURISPRUDENCIA.

500. Si bien es cierto que por fuero rige el principio de que puede morirse parte testado y parte intestado, dicho principio no tiene aplicacion, cuando el documento, acerca de cuya validez se cuestiona, es ineficaz, y por tanto lo son tambien las mandas que en él se contienen (3).

501. Segun el *F. De testamentis civium*, pueden los padres instituir heredero á uno de sus hijos, señalando á los otros lo que quisieren por via legítima (4).

502. Los testadores por fuero pueden imponer condiciones al hijo respecto á la institucion graciosa que le hagan de parte de la herencia, no siendo contra la moral ó las buenas costumbres (5).

503. Segun el *F. De testamentis civium* y el *F. 6 De testamentis* pueden los padres instituir heredero á uno solo de sus hijos, dejando á los demás lo que quisieren de sus bienes; derecho con el cual están en armonía el *F. 1.º* y las *Obs. 1.ª y 2.ª De rebus vinculatis*, y así

(1) *F. De natis ex damnato coitu*, lib. V.—Ob. 1, *De natis ex damnato coitu*, lib. V.—25, *De generalibus privilegiis etc.*, lib. VI.

(2) Se infiere de la Ob. 25, *De generalibus privilegiis etc.*, libro VI.

(3) Sent. 24 Marzo 1865.

(4) Sent. 11 Marzo 1864.

(5) Sent. 11 Marzo 1864.

mismo la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de Diciembre de 1858 (1).

504. No puede admitirse como doctrina de jurisprudencia en Aragon, por no constar auténticamente, la de que sea necesario conceder por equidad un suplemento de legítima para evitar la desigualdad entre el haber del heredero y el de los demás hijos del testador (2).

505. En Aragon no existe contradiccion entre la cláusula del testamento en que se instituye al hijo heredero universal y absoluto, y la en que se modifica la institucion, limitando las facultades del mismo heredero en cuanto á una parte de los bienes de la herencia, despues de haberle señalado la legítima foral (3).

506. Estando el padre autorizado por fuero para instituir por heredero á un hijo, pudiendo dejar á los demás lo que tuviese por conveniente, es facultativo en él nombrar uno ó más (4).

SECCION DUODÉCIMA.

De la sustitucion de heredero.

507. Sustitucion es una institucion ó nombramiento de un segundo ó tercero heredero para el caso que los primeros no lo fueren (5).

508. La sustitucion es vulgar, pupilar, ejemplar, fideicomisaria, brevi-locua y compendiosa (6). En reali-

(1) Sent. 17 Junio 1864.

(2) Sent. 17 Junio 1864.

(3) Sent. 28 Junio 1864.

(4) Sent. 2, Julio 1863.

(5) Ley 1, tít. V. Part. VI.

(6) Ley I, tit. V. Par. VI.

dad las dos últimas no son distintas sustituciones de las anteriores, sino especies suyas que reúnen varias sustituciones.

509. Sustitucion vulgar es la institucion de un segundo heredero para el caso de que el primero no lo sea por voluntad ó impotencia (1): sustitucion pupilar es la institucion de un heredero, hecha por el padre, para que suceda á su hijo legítimo impúber, en el caso de que, entrado en la herencia, muriese antes de llegar á la púbertad: sustitucion ejemplar es el llamamiento de un segundo heredero, hecho por un ascendiente que ha instituido á un hijo loco ó incapacitado, para el caso en que sea su heredero y fallezca en dicho estado: sustitucion fideicomisaria es la institucion de un heredero con ruego de que entregue á otro toda la herencia ó parte (2).

510. Los géneros de sustituciones que se usan en Aragon son la vulgar, fideicomisaria y compendiosa que contiene la vulgar y la fideicomisoria (3).

511. La sustitucion pupilar, existente en el derecho comun y hecha por el padre (4), no puede tener lugar en Aragon, en razon de que la sustitucion pupilar toma su fuerza de la pátria potestad del padre que en Aragon no tiene.

512. Respeto de la sustitucion ejemplar, hecha por los ascendientes del loco ó incapacitado, existente en el derecho comun (5), seria válida la que se hiciera en Aragon, puesto que el fundamento de ella es el amor, con tal que sean sus herederos y recaiga la sustitucion por su

(1) Ley 1, tít. V. Part. VI.

(2) Leyes 1 y 14, tít. V. Part. VI.

(3) Lissa, Tiocinium, tít. XV, lib. II.

(4) Ley 5. tít. V. Part. VI.—Ley 47 de Toro.

(5) Leyes 1 y 11, tít. V. Part. VI.

orden y grado en los parientes, y en estraños solo en defecto de aquellos (1).

513. La sustitucion vulgar ha de hacerse expresamente ó inducirse necesariamente de algun antecedente (2).

514. La sustitucion vulgar entre los hijos comprende la recíproca (3).

515. Si el testador dispone que sus bienes vayan á sus parientes más cercanos despues de la muerte de alguna persona, si los bienes son de su patrimonio ó abolorio, serán parientes más cercanos aquellos que lo sean de la parte de donde provengan los bienes (4).

516. Si el padre instituye heredero al hijo en ciertos bienes y además le deja gracia especial, nombrándole sustituto para todos, la sustitucion en la herencia dura solo veinte años, y siempre en la manda especial (5).

517. Si las condiciones puestas son disyuntivas; á saber, si alguno muere en la menor edad ó intestado ó sin hijos legítimos ó en otra manera semejante, se entenderán en los testamentos copulativamente, y por tanto la sustitucion cesaría, si el heredero muere con hijos, aunque muera intestado (6).

JURISPRUDENCIA.

518. Con arreglo á la *Ob. 2. De rebus vinculatis* la

(1) Leyes 1 y 11, tít. V. part. VI.

(2) *Lissa, Tirocinium*, tít. XV. lib. II.

(3) *Sessé. Decis.* 370. núm. 6.

(4) F. 5. *De testamentis*. lib., VI.

(5) *Ob. 2. De rebus vinculatis*, lib. V.

(6) F. 4. *De testamentis*, lib. VI.

sustitucion establecida respecto de los bienes, en que á un hijo se instituye heredero, solo dura 20 años (1).

SECCION DÉCIMA TERCERA.

De los legados.

519. Legado es una cantidad de bienes que el testador deja á alguna persona en testamento ó codicilo.

520. No pueden recibir legados de sus padres:

1.º El hijo adulterino y sacrílego (2).

2.º El hijo incestuoso (3).

521. Si el padre deja un legado á los hijos con condicion de que se contenten con el tanto de la parte de padre como de la madre, no podrán pedir la parte de su madre, si aceptan el legado (4).

522. Si uno lega ó dona á otro alguna cosa con estas palabras: *lego y dono á tí y á tus hijos*, no ha de entenderse que cualquiera de los hijos, despues de la muerte del padre. tenga sucesivamente la predicha cosa, como si la hubiere legado disyuntivamente, si no que ambos reciben á la vez el legado, y si por ventura alguno de estos faltare en la condicion bajo que se dejó el legado, su falta es en perjuicio de todos los legatarios (5).

(1) Sent. 13 Noviembre 1866.

(2) F, De natis ex damnato coitu, lib. V.—Obs. 1, De natis ex damnato coitu, lib. V.—25. De generalibus privilegiis etc., lib. VI.

(3) Se infiere de la Ob. 25. De generalibus privilegiis etc., lib. VI.

(4) Ob 8, De secundis nuptiis, lib. V.

(5) Ob. 10. De donationibus, lib. IV.

523. Todo legatario ó detentor de los bienes del difunto está obligado á pagar las deudas ó desamparar los bienes (1). Se ha de entender el espíritu de esta *Ob. 3. De testamentis* en el sentido de que la herencia se distribuyera en legados, pues si hubiere heredero, la herencia en primer lugar responderia de las deudas, y en su defecto los legados (2), y así tambien se infiere del *F. De his qui infraudem creditorum*, el cual, en el hecho de ordenar que el heredero ó sucesor universal por título gratuito es responsable al pago de las deudas de la herencia hasta donde alcance el valor de los bienes, aunque hubieren sido enajenados ó consumidos, implícitamente dispone que la herencia responde en primer lugar de las deudas del testador.

524. Si el testador legare al hijo ó hija ó á otro heredero tan solamente metálico, no estará obligado á pagar las deudas del testador ó á desamparar el metálico (3). Sin embargo, el espíritu de esta *Ob. 4. De testamentis* debe entenderse en el sentido de que haya otros bienes hereditarios, los cuales vienen obligados al pago de las deudas antes que los legados, pues sino los hubiere ó fueren insuficientes, los legados responderian al pago de las deudas.

525. Si el marido dejara legados piadosos, se pagan estos con los bienes muebles de aquel, y en su defecto con sus bienes sitios, salvo el derecho de viudedad (4).

526. El heredero en Aragon no detrae la cuarta falcidia, en atencion á que los legatarios reciben directa-

(1) *Ob. 3. De testamentis*, lib. V.

(2) Molino, *Repertorium*, V, Legatun.

(3) *Ob. 4. De testamentis*, lib. V.

(4) *Ob. 16. De jure dotium*, lib. V.

mente los bienes del testador (1), si bien todavía es discutible, si existe por derecho comun (2).

527. El legatario de especie recibe directamente los bienes del testador (3).

528. El legatario de especie, por el hecho de recibir directamente del testador el legado, puede por su propia autoridad ocupar la cosa legada sin esperar á que la herencia sea adida (4).

529. La hipoteca tácita de que gozaba el legatario, entiéndase de genero, en los bienes del testador por razon del legado (5), así como el derecho de aprehension (6), quedan hoy reducidos al derecho de anotacion preventiva (7).

JURISPRUDENCIA.

530. Si bien es cierto que en Aragon rige el principio de que puede morirse parte testado y parte intestado, dicho principio no tiene aplicacion cuando el documento, acerca de cuya validez se cuestiona, es ineficaz, y por lo tanto lo son tambien las mandas que en él se contienen (8).

(1) Molino, Repertorium, V. Legatum.

(2) Leyes del tít. XI. Part. VI.—Ley 1. Tít. XIX. del Ordenamiento de Alcalá.—1. tít. XVIII. lib. X. Nov. Rec.

(3) Se infiere del F. 30. De apprehensionibus, lib. IV.—Molino Repertorium, V. Legatum.

(4) Molino, Repertorium, V. Legatum.—Lissa, Tirocinium, título XX. lib. II.

(5) Lissa, Tirocinium, tít. XXVIII. lib. III.

(6) Fs. De 1592 y 1626, De los legatarios, derogados tácitamente por la Ley de Enjuiciamiento Civil.

(7) Ley hipotecaria, arts. 45 á 91.

(8) Sent. 24 Marzo 1865.

SECCION DÉCIMA CUARTA.

De las donaciones *mortis causa*.

531. Donacion por causa de muerte es la que se hace por uno en un estado de peligro inminente como por vía de manda.

532. La donacion por causa de muerte, hecha con fianza de salvedad ó sea con fiador, es irrevocable (1).

533. Si no mediase la fianza de salvedad ó sea fiador, en este caso seria revocable (2).

534. Esta donacion es revocable por el nacimiento de un hijo ó por haber nietos de algun hijo muerto (3).

SECCION DÉCIMA QUINTA.

De la legítima.

535. Legítima es la porcion de bienes debida por fuero á los hijos (4).

536. En Aragon sólo se conoce la legítima debida por los padres á los hijos (5).

(1) Obs. 7 y 18, De Donationibus, lib. IV.—Lissa Tirocinium, tít. VII. lib. II.

(2) Se infiere de las Obs. 7 y 18, De donationibus, lib. IV.

(3) Franco de Villalba, Coment. al F. 1, De donationibus.

(4) Fs. 1, De testamentis nobilium, etc.—De testamentis civium, etc., lib. VI.

(5) Fs. 1, De testamentis nobilium, etc.—De testamentis civium, etc., lib. VI.

537. Los autores forales están discordes acerca de la cantidad de la legítima. El *F. 1. De testamentis novilium, etc.*, hecho el año 1307, dispone que los nobles, militares é infanzones pueden instituir heredero á uno de sus hijos, dejando á los demás *quantum eis placuerit*, facultad extensiva á todos los ciudadanos por el *F. De testamentis civium, etc.*, hecho el año 1311.

La práctica fijó la legítima de los hijos en diez sueldos, cinco en bienes sitios y cinco en bienes muebles, práctica que modificaron los Tribunales, concediendo un suplemento de legítima. Vino, pues, por la Jurisprudencia de los Tribunales á ser la legítima una cantidad proporcionada á los bienes del padre, interpretando las palabras *quantum eis placuerit* en el sentido de lo necesario para los alimentos del hijo y para la dote de la hija con arreglo á la posicion de los padres y estado del hijo (1).

Examinadas las palabras *quantum eis placuerit*, significando un acto espontáneo de la voluntad, y como tal sin tasa, parece que el padre puede dejar cualquiera cosa á los demás hijos, con tal que instituya á otro ú otros hijos herederos; pero si tenemos presente que los padres estaban obligados á dividir la herencia entre los hijos, como se infiere del *F. 1.º citado De testamentis novilium*, el cual fué hecho á solicitud de los nobles á fin de evitar el que los Castillos *Casalia* se deterioraran con la subdivision entre los hijos: que los padres estan obligados á alimentar á sus hijos (2) y dotar á las hijas en vida (3). natural es que estos derechos no sean lesionados por tes-

(1) Lissa, *Tirocinium*, tít., VII, lib., II.—Sessé, *Decis.* 26, números 78 y 79.—Franco y Guillen, *Instit.*, nota al art., 386.

(2) *F. 1. De alimentis*, lib., V.

(3) *Fs. 1. De exheredatione filiorum*, lib., VI.—De 1626, *Concordias en censales*.

tamento, causas, en mi concepto, que introdujeron la doctrina de los fueristas (1) y jurisprudencia de los Tribunales del reino de Aragon, concediendo un suplemento de legitima, equivalente á alimentos de los hijos y dote de la hija con arreglo á la posicion del padre y circunstancias de los hijos, si bien se sostenga esta legitima, no como emanada de los *F. 1.º De testamentis novilium y De testamentis civium etc*, segun los cuales el padre está, en mi sentir, facultado para dejar á los demás hijos lo que quisiere, aunque sea una insignificante cosa, instituyendo á uno heredero; sino que la legitima, en el sentido expuesto, se deriva del *F. 1 De alimentis* que señala la obligacion de alimentar el padre á los hijos y de los *Fs. 1. De exheredatione filiorum y De 1626, Concordias en censales*, de los que se deduce la obligacion de dotar á la hija.

538. Los padres no sólo consideran como legitima de los hijos los diez sueldos jaqueses, sino que se creyeron facultados por los *Fs. 1.º De testamentis novilium, etc., y De testamentis civium, etc.*, á instituir heredero á un extraño, con tal que dejaran á los hijos su legitima en la cantidad de los diez sueldos. Franco y Guillen (2) consideran nula esta institucion á favor de un extraño por ser contraria á los *Fs.* citados, segun los cuales los padres que tienen hijos legítimos, están obligados á dejarles la herencia ó al ménos á nombrar heredero á uno de ellos, señalando á los demás su legitima.

Efectivamente, examinados los *Fs. 1.º De testamentis novilium etc., y De testamentis civium, etc.*, parece

(4) Lissa, Tirocinium, tit., VII, lib., II.—Sessé; Decis, 26.—Franco y Guillen, Instit., nota al art. 386.

(1) Instit. nota al art. 386.

que su pensamiento es el que sientan los ilustrados jurisconsultos aragoneses Franco y Guillen. Si se faculta á los padres para instituir heredero á uno de los hijos, dejando á los demás lo que quisieren, facultad concedida en virtud de la súplica de los nobles para conservar sus castillos en buen estado, en otro caso, dividiéndose entre los hijos, sufrirían deterioro, se desprenden dos cosas; primera, que antes de los *Fs.* citados los padres estaban obligados á dejar á sus hijos los bienes por iguales partes; y segunda, que el mal que consignan los nobles, se evita, instituyendo heredero á uno de los hijos, cuyo pensamiento es el del *F.* 1.º *De testamentis novilium, etc.*

Además, el *F.* 2 *De exheredatione filiorum*, hecho el año 1247 consigna las causas de desheredacion, cuyo fuero, combinado con los *Fs.* 1.º *De testamentis novilium* y *De testamentis civium, etc.*, hechos los años 1307 y 1311, inducen á creer que los padres estaban obligados á dejar los bienes á sus hijos. Si se admite, pues, que el padre puede instituir heredero á un extraño, dejando á los hijos su legítima, resulta que los *Fs.* citados *De testamentis, etc.*, que se dieron para evitar el deterioro de los bienes por su division entre los hijos, serian fueros que permitirían la desheredacion sin causa, pues á esto equivaldria la institucion de un extraño, doctrina inadmisibile por ser opuesta á los *Fs.* 1.º *De testamentis novilium, etc.* *De testamentis civium* y *De exheredatione filiorum*.

539. Mas con motivo de la facultad que los padres tienen de instituir heredero á uno de sus hijos, dejando á los demás lo que quisieren en calidad de legítima, sea esta diez sueldos jaqueses, cinco en bienes sitios y cinco en bienes muebles, siendo nula la institucion de heredero de un extraño, ocurre una dificultad y es, si el padre estará obligado á distribuir todos sus bienes entre los

hijos ó podrá disponer á favor de un extraño de alguna cantidad de bienes en calidad de legado. Nada hallo escrito sobre este particular, pero creo que, no estando dispuesto por los fueros, los padres ya antes de los *Ps. 1.º De testamentis novilium, etc., De testamentis civium, etc.*, como posteriormente á estos, pueden disponer de alguna cantidad á favor de extraños en calidad de legado, con tal que sea módica y con causa. Por derecho comun el padre puede disponer libremente del quinto, con cuya parte satisface sus afecciones personales ó remunera servicios recibidos (1).

540. Por el Derecho de Navarra la legítima foral de los hijos de padres, que no fueren de condicion de labradores, es por costumbre sólo cinco sueldos y una robada de tierra en los montes comunes, costumbre que se reconoció por la Ley 16, tít. XIII, lib. III de la Nov. Rec. de dicho reino, cuya Ley al mismo tiempo confirmó la facultad de los padres, que no fueren de la condicion expresada, de disponer libremente de todos sus bienes, aunque fuere instituyendo heredero á un extraño, con tal que dejen á sus hijos la legítima en la cantidad mencionada.

JURISPRUDENCIA.

541. Con arreglo á fuero es válida una vinculacion, si se respetan las legítimas que segun el fuero corresponden á los descendientes (2).

542. Segun el *F. De testamentis civium* pueden los

(1) Ley 10, tít. V, lib. III. Fuero Real.

(2) Sent. 15 Diciembre 1858.

padres instituir heredero á uno de sus hijos, señalando á los otros lo que les plazca por vía de legítima (1).

543. Segun el *F. De testamentis civium* y el 6 *De testamentis* pueden los padres instituir heredero á uno solo de sus hijos, dejando á los demás lo que les plazca de sus bienes, derecho con el cual están en armonía el *F. 1.º* y las *Obs. 1.ª y 2.ª De rebus vinculatis*, y asimismo la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de Diciembre de 1858 (2).

544. No puede admitirse como doctrina de jurisprudencia en Aragon, por no constar auténticamente, la de que sea necesario conceder por equidad un suplemento de legítima para evitar la desigualdad entre el haber del heredero y el de los demás hijos del testador (3).

545. No existe en Aragon contradiccion entre la cláusula del testamento, en que se instituye al hijo heredero universal y absoluto, y la en que se modifica la institucion, limitando las facultades del mismo heredero en cuanto una parte de los bienes de la herencia, despues de haberle señalado la legítima foral (4).

546. Segun el *F. 6 De testamentis*, no vale el vínculo impuesto en la legítima del hijo mayor de veinte años, y si no se le deja separadamente legítima, tampoco vale el vínculo fundado con los bienes á él dejados en testamento y última disposicion, ó en los cuales es instituido heredero, y por consiguiente no puede subsistir lo que se estipule en contrario (5).

(1) Sent. 11 Marzo 1864.

(2) Sent. 17 Junio 1864.

(3) Sent. 17 Junio 1864.

(4) Sent. 28 Junio 1864.

(5) Sent. 13 Noviembre 1866.

SECCION DÉCIMA SEXTA.

De la mejora.

547. Mejora es la porcion de bienes que los ascendientes dejan á los descendientes además de su legítima por derecho comun, mejora que puede ser del tercio y del quinto ; pero en este sentido no existe la mejora por derecho foral, aunque por fuero se puede instituir heredero á uno de los hijos y dejar á los demás lo que los padres quisieren (1). Sin embargo, antes de los *Fs. 1.º De testamentis novilium* y *De testamentis civium* se hallaba consignada la mejora de mueble á uno de los hijos ó hijas, ó de una tierra ó heredad con el asentimiento de la mujer (2).

SECCION DECIMA SETIMA.

De la desheredacion.

548. Desheredacion es la exclusion de la herencia á quien por fuero le corresponde.

549. Los hijos pueden ser por sus padres desheredados por las causas siguientes:

- 1.º Por heridas ó mal tratamiento á sus padres (3).
- 2.º Por hacer jurar á sus padres (4).

(1) *Fs. 1, De testamentis novilium, etc.—De testamentis civium, etc., lib. VI.*

(2) *F. 2, De exheredatione filiorum, lib. VI.*

(3) *F. 2, De exheredatione filiorum, lib. VI.*

(4) *Fs. 2 y 4, De exheredatione filiorum, lib. VI.*

3.º Por ser causantes que los padres perdiesen los bienes (1).

4.º Por llamarlos en público embusteros (2).

5.º Por arrastrarlos por los cabellos (3).

6.º Por decir ó hacer contra los padres crímenes capitales (4).

550. Los hijos pueden ser tambien desheredados por las causas que antiguamente lo eran de *desafiliacion* que era una especie de emancipacion afrentosa, cuyas causas son:

1.º Por no rescatar al padre cautivo (5).

2.º Por no socorrerlo en su necesidad (6).

3.º Por acceso carnal con su mujer legítima (7).

551. El matrimonio sin el consejo contraido ó contra la voluntad de los padres es causa de desheredacion. Así se infiere del *F. 1.º De exheredatione filiorum* que, en el hecho de consignar que por esta causa los padres no estarían obligados á dotar á la hija, implícitamente comprende el derecho de desheredacion.

552. Si el yerno hace jurar á sus suegros, por esta causa no pueden desheredar al mismo ni á su mujer, ni tampoco á la nuera que hiciere jurar (8).

553. El *F. 2. De exheredatione filiorum*, despues de consignar las causas de desheredacion mencionadas en esta seccion, dice que por solo ellas se puede desheredar.

(1) Fs. 2 y 4, De exheredatione filiorum, lib. VI.

(2) F. 2, De exheredatione filiorum, lib. VI.

(3) F. 2, De exheredatione filiorum, lib. VI.

(4) F. 4, De exheredatione filiorum, lib. VI.

(5) F. 3, De exheredatione filiorum, lib. VI.

(6) F. 3, De exheredatione filiorum, lib. VI.

(7) F. 3, De exheredatione filiorum, lib. VI.

(8) F. 4. De exheredatione filiorum, lib. VI.

Sin embargo, como las causas de *desafiliacion* (1) llevan consigo la desheredacion *ab-intestato* que, estando sin uso aquella, es lógico que hoy las causas de *desafiliacion* sean causas de desheredacion, sin perjuicio de que los padres podrán instituir herederos á sus hijos, á pesar de estas causas, si quisieren (2).

SECCION DÉCIMA OCTAVA.

De los modos de perder su fuerza las últimas voluntades.

554. El testador puede variar su voluntad hasta el último momento de su vida, aunque el primer testamento estuviere garantido con juramento de no revocarlo ó de no mudarlo (3).

555. El testamento con cláusula derogatoria *ad cautelam* requiere para su revocacion por otro posterior, que este contenga la cláusula *ad cautelam* del primero. De este modo es interpretada la Ley 22, tit. I. Partida VI. por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia (4), si bien la cláusula derogatoria ha de ser especial, no general. Sin embargo, Franco y Guillen (5) son de opinion que la *Ob. 2. De testamentis* rechaza la cláusula *ad cautelam*, en el hecho de consignar de que todo testamento es revocable, aunque vaya acompañado de juramento de no revocacion. En mi sentir, es distinto el espíritu de la *Ob. 2* citada que el espíritu de la cláusula *ad cautelam*. El juramento se opone á la naturaleza del tes-

(1) F. 3. De exheredatione filiorum, lib. VI,

(2) F. 3. De exheredatione filiorum, lib. VI.

(3) *Ob. 2. De testamentis*, lib. V.

(4) Sent. 7 Diciembre 1869.

(5) Instit. art. 378 y su nota.

tamento que, como última voluntad, es variable hasta el último momento de vida, y por esta razón no produce efecto alguno el juramento. Más la cláusula *ad cautelam* tiene por objeto el evitar el que se obligue al testador á dejar una disposición contra su voluntad, cohibido por circunstancias especiales en que puede hallarse, y si estas circunstancias le impulsan á ello, por más que haga un testamento con todas las solemnidades, sabe positivamente el testador que éste testamento no produce efecto jurídico, y que subsiste el primero que tiene cláusula *ad cautelam*, de la cual no se hace mención en el último testamento.

556. Si el marido y la mujer hicieren testamento juntamente, ora hablen los dos y dispongan á la vez, ora cada uno de por sí, de sus legados ó haciendo otras cosas, el sobreviviente, en cuanto á sus bienes, puede mudarlos, á no ser que el uno únicamente dispusiera y testara y el otro consintiera, en cuyo caso el que consintió no puede variar el testamento (1)

JURISPRUDENCIA.

557. Si bien es cierto que por Derecho aragonés rige el principio de que puede morirse parte testado y parte intestado, dicho principio no tiene aplicación cuando el documento, acerca de cuya validez se cuestiona, es ineficaz y por lo tanto lo son también las mandas que en él se contienen (2).

558. La sentencia, que declara nulo y de ningún valor el testamento otorgado ante el Párroco y dos testigos

(1) Ob. 1. De testamentis, lib. V.

(2) Sent. 24 Marzo 1865.

por no haberse observado en su adveracion lo prevenido terminantemente en los *Fs.* 1.º *De tutoribus etc.*—1.º 2.º y 3.º *De testamentis* como solemnidad para la validez de esta clase de testamentos, no ha infringido ni podia infringir los artículos 1380 al 1389 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, puesto que, además de ser de mera ritualidad ó referentes al orden del procedimiento, tratándose en ellos el modo de elevar á escritura pública el testamento hecho de palabra, no pueden tener aplicacion sus disposiciones á una cuestion que versa sobre nulidad ó validez del testamento otorgado ante el Párroco y dos testigos; ni tampoco dicha sentencia, tratándose de un punto de Derecho civil aragonés, cual era si debia declararse nulo é ineficaz ó válido y subsistente el testamento no adverado con las formalidades de los fueros, no ha contrariado la doctrina establecida en la de este Supremo Tribunal de 20 de Octubre de 1858, relativa á la índole y carácter de las disposiciones contenidas en la referida Ley de Enjuiciamiento, y á su observancia como formularias ó de procedimientos en todas las Provincias del Reino, ni infringiendo tampoco lo prescrito en el artículo 1415 de la misma, que deroga todas las demás leyes, reales decretos, reglamentos, órdenes y fueros en que se hayan dictado reglas para el Enjuiciamiento Civil (1)

SECCION DÉCIMA NOVENA.

De la pretericion.

559. Pretericion es la omision en el testamento, hecha por el testador, de los herederos forzosos. Para los efectos de la pretericion es considerado igualmente el hi-

(1) Sent. 20 Marzo 1866.

jo que nace posteriormente al testamento que el que ya existia.

560. Los efectos de la pretericion son la rescision del testamento y participacion en la herencia del hijo omitido, como sus demás hermanos instituidos (1).

561. Por derecho comun la pretericion de un heredero forzoso, como la desheredacion sin causa, llevaban consigo la nulidad del testamento (2), en razon de tomar el testamento su fuerza de la institucion del heredero; pero posteriormente en que se puede morir parte testado y parte intestado (3), la pretericion, como la desheredacion sin causa, sólo rescinden la institucion de heredero, sosteniéndose todo lo demás, mejora de tercio ó quinto y mandas, como si el testamento no se rompiese (4).

562. La doctrina expuesta en el artículo anterior no es aplicable á los efectos de la desheredacion y pretericion en Aragon, en razon de que por derecho aragonés el hijo tiene derecho á toda la herencia, y únicamente puede privársele totalmente de ella por desheredacion con causa legal, ó parcialmente instituyendo el padre heredero á uno ó más de los hijos y señalando á los demás lo que quisiere (5), á diferencia del derecho comun por el que el hijo sólo tiene derecho á la legítima, consistente en los cuatro quintos de la herencia, pudiendo el padre disponer libremente del quinto á favor de extraños, y aun mejorar á uno de los hijos en el tercio de la legíti-

(1) Se infiere de los Fs. 1, De testamentis nobilium etc.—De testamentis civium etc., lib. VI.

(2) Ley 1, tít. VIII, Part. VI.

(3) Ley 1, tít., XIX del Ordenamiento de Alcalá.

(4) Ley 24 de Toro.—Ley 8, tít., VI, lib., X. Nov. Rec.

(5) Se infiere de los Fs. 1, De testamentis nobilium.—De testamentis civium, lib., VI.

ma (1), diferencia de uno y otro derecho, causante del rompimiento del testamento aragonés en su totalidad, y de la rescision de la institucion de heredero solo en Castilla.

SECCION VIGÉSIMA.

De los Albaceas.

S 1.º—Nocion de la Albacea.

563. Albaceas son las personas nombradas por el testador ó designadas por la Ley para cumplir la voluntad del mismo, ó lo que en defecto de testador preceptúa la Ley (2).

S 2.º—Especies de Albaceas.

564. El albacea puede ser testamentario, legítimo y dativo, y el testamentario universal ó singular. Albacea testamentario es el nombrado por el testador en testamento ó codicilo (3): albacea legítimo es el heredero general, y se llama legítimo porque por disposicion de la Ley es el encargado de cumplir la voluntad del testador (4), y tambien es legítimo el Prelado eclesiástico respecto del cumplimiento de los legados pios (5); y albacea dativo es el designado por el Juez cuando la persona ha fallecido sin testamento y sin dejar descen-

(1) Ley 10, tít. V, lib. III, F. R.

(2) Párrafo inicial y ley 1, tít. X, Part. VI.

(3) Ley 1, tít. X, Part. VI.

(4) Ley 5, tít. X, Part. VI.

(5) Ley 5, tít. X, Part. VI.

dientes, ascendientes ni colaterales dentro del cuarto grado (1).

S 3.º—Facultades de los Albaceas.

565. El albacea singular está facultado solamente para cumplir la voluntad del testador respecto de sus funerales y bien de su alma y en aquello que éste le ordenare especialmente (2), y el universal está facultado para el cumplimiento de todo el testamento (3).

566. El albacea sólo podrá pedir los bienes del testador al heredero para cumplir la voluntad del finado, si hay legados pios, de alimentos, y si el testador lo dispusiera así (4).

567. El cargo de albacea es gratuito, sin perjuicio de que el testador puede señalarle retribucion.

S 4.º—Término para el desempeño del cargo de Albacea.

568. El albacea debe desempeñar su cometido al momento, ó en el tiempo marcado, y en su defecto en el término de un año, refundiéndose las facultades del albacea que dejara de ser en los ó en el que quedase (5).

569. El albacea indolente ó fraudulento pierde su manda, y en defecto de esta está sujeto á indemnizacion de daños y perjuicios (6).

(1) Ley de Enj. civ. arts, 351 y 359.

(2) Ley 3, tít. X, Part. VI.

(3) Se infiere de la Ley 3, tít. X, Part. VI.

(4) Ley 4, tít. X, Part. VI.

(5) Ley 6, tít. X, Part. VI.

(6) Ley 8, tít. X, Part. VI.

S 5.º—De la extincion del cargo de Albacea.

570. El cargo de albacea se extingue por muerte, incapacidad, tiempo, realizacion del cometido, y por revocacion expresa ó tácita.

CAPÍTULO II

De la sucesion intestada.

571. En defecto de herederos testamentarios el fuero defiere la herencia á los parientes legítimos y naturales del difunto.

572. Los órdenes de sucesion intestada son sucesion de los descendientes, de los colaterales, de los ascendientes y del Estado.

SECCION PRIMERA.

De la sucesion de los descendientes.

573. Segun Sessé (1) la sucesion de los descendientes se rige por el derecho comun, en razon de no haber legislacion foral sobre esta materia; no obstante, hay disposiciones forales de las que se infiere la sucesion en

(1) Decis. 62, núm. 8.

este orden, si bien sean casi idénticas con las del derecho comun.

S 1.º—De la sucesion de los descendientes en la herencia del padre.

574. Las personas que suceden abintestato en la herencia del padre son los descendientes por el orden siguiente:

1.º Los hijos legítimos y legitimados por subsiguiente matrimonio (1).

2.º Los legítimos por rescripto del príncipe (2).

3.º Los hijos adoptivos.

No obstante el orden marcado respecto á los hijos adoptivos, éstos eran llamados á la sucesion como los legítimos en el mismo orden (3), adopcion que no está en uso, segun Asso y Manuel (4).

Las disposiciones del *F. De adoptionibus* y *Ob. 27 De generalibus privilegiis etc.*, concuerdan en su época y contenido con las Leyes 8 y 9, tít XVI. Par. IV; cuyas Leyes fueron derogadas sobre este particular por la Ley 12 de Toro, Ley 7. Tít. XX. lib. X. Nov. Rec. que llama en la sucesion intestada á los hijos legitimados por rescripto despues de los legítimos, postergando tácitamente á los adoptivos respecto de los rescriptos.

Despues de esta postergacion tácita de los adoptivos, es varia la doctrina sobre si estos han de suceder al pa-

(1) Se infiere de los *Fs. De rebus vinculatis*.—1 y 2. *De successoribus ab intestato*, lib. VI.—Obs, 17. *De jure dotium*.—6. *De testamentis*. lib. V.

(2) Ley 7. tít. XX, lib. X. Nov. Rec.

(3) *Fs. De adoptionibus*. lib. VIII.—*Ob. 27, De generalibus privilegiis etc.*, lib. VI.

(4) *Instit. tít. VIII. lib. I. V. Aragon.*

dre adoptante despues de los hijos rescriptos, ó á seguida de los ascendientes, cuestion motivada por la ley 6 de Toro, Ley 1.^a Tít. XX. lib. X. Nov. Rec. que llama á los ascendientes á la sucesion de sus descendientes *en caso que los dichos descendientes no tengan hijos ó descendientes legítimos, ó que hayan derecho de los heredar.*

575. El hijo natural no sucede á su padre (1); no obstante, el hijo natural legalmente reconocido y sus descendientes le suceden despues de los parientes legítimos con preferencia al Estado (2).

576. No suceden tampoco al padre los hijos adúlteros, sacrílegos é incestuosos (3), y si hubieren recibido del padre lego en vida algunos bienes por misericordia, y muriesen en la menor edad, estos bienes van á los parientes más próximos de la parte de donde provienen los bienes, á no ser que constituyeran vínculo, en cuyo caso segun éste se sucederia (4).

S 2.^o—De la sucesion de los descendientes en la herencia de la madre.

577. Las personas que suceden ab intestato en la herencia de la madre son los descendientes por el orden con que se sucede en la herencia del padre consignado en el artículo 574.

578. El hijo natural no sucede á su madre (5).

(1) F. De natis ex damnato coitu, lib V.—Ob. 25, De generalibus privilegiis etc., lib. VI.

(2) Ley de 9 de Mayo de 1835, art. 2.^o

(3) F. De natis ex damnato coitu, lib. V.—Obs. 1, De natis ex damnato coitu, lib. V.—25, De generalibus privilegiis etc., lib. VI.

(4) F. De natis ex damnato coitu lib. V.—Ob. 25. De generalibus privilegiis etc., lib. VI.

(5) F. De natis ex damnato coitu, lib. V.—Ob. 25. De generalibus privilegiis etc., lib. VI.

Los autores fueristas discuten sobre si el hijo natural ó sea bastardo y el espúreo suceden á la madre en defecto de parientes legítimos, y los más de los autores (5) opinan afirmativamente, ya porque en defecto de fuero debe recurrirse á la equidad, y ésta así lo dicta, ya porque siendo llamados los parientes á la sucesion de los hijos ilegítimos, la sucesion debe ser recíproca, ya porque así se ha decidido en los Tribunales, aunque tambien algunas veces resuelto negativamente.

Hoy, en mi concepto, no cabe duda de que el hijo natural legalmente reconocido sucede á la madre en defecto de parientes legítimos, duda resuelta, aunque por analogía, por la Ley de 9 de Mayo de 1835 en su art. 2.º que llama con preferencia al Estado; *primero, los hijos naturales legalmente reconocidos, y sus descendientes por lo respectivo á la sucesion del padre, y sin perjuicio del derecho preferente que tienen los mismos para suceder á la madre.* El derecho preferente de los hijos para suceder á la madre es el consignado por la Ley 9 de Toro, Ley 5, tít. XX. lib. X. Nov. Rec. que llama, en defecto de hijos legítimos, á los hijos *naturales y espúreos por su orden y grado con preferencia á los ascendientes.* Por derecho aragonés no gozan tal preferencia los hijos naturales y espúreos, puesto que son llamados á la sucesion los parientes legítimos; pero siendo el hijo natural de mejor condicion con relacion á la madre que al padre, y siendo llamado á la sucesion del padre el hijo natural, con más motivo debe admitirse á la sucesion de la madre, en conformidad al espíritu del art. 2.º de la Ley de 9 de Mayo de 1835.

(4) Sessé, Decis. 43. núm. 5.—Lissa, Tirocinium, tít. V. lib. III Franco de Villalba, Coment. al F. De natis ex damnato coitu.—Franco y Guillen, Instit. nota al art. 445.

La citada Ley se refiere al hijo natural, y queda por resolver la duda de si el hijo espúreo, esto es, de padre incierto, sucede á la madre, como el hijo natural. La Ley 9 de Toro llama á éste á la sucesion de la madre, y en razon de esta disposicion y de la equidad tambien debe admitirse al hijo espúreo; pero, admitido á la sucesion de la madre, ocurre otra dificultad, y es, si en concurrencia de hijos natural y espúreo han de ser admitidos en igual orden uno y otro ó ha de ser preferido el natural al espúreo, duda que origina el texto de la Ley 9 de Toro con sus palabras *naturales y espúreos por su orden y grado*.

579. Los hijos adulterinos, sacrílegos é incestuosos, no suceden á la madre (1).

S 3.º—Reglas de la distribucion de la herencia entre los descendientes.

580. Las reglas de distribucion de la herencia en la sucesion intestada son *in capita*, *in stirpes* ó *jure representationis* é *in lineas*. La distribucion de la herencia *in capita* por cabezas se verifica, dividiendo la herencia en tantas partes cuantas son las personas llamadas á la sucesion: la sucesion *in stirpes* por linajes ó *jure representationis* tiene lugar cuando los descendientes ocupan el lugar de su padre difunto, y en su consecuencia todos los hermanos representan á su padre, y sólo reciben una parte de la herencia como si su padre viviera. La sucesion *in lineas* por líneas tiene lugar cuando los parientes son llamados á la sucesion, los parientes paternos por un lado y los maternos por otro.

(1) F. De natis ex damnato coitu, lib. V.—Ob. 25, De generalibus privilegiis, etc., lib. VI.

581. En la sucesion de los descendientes la distribucion de la herencia se verifica *in capita* por cabezas, si todos los descendientes son hijos: *in stirpes* por linajes, si todos los descendientes son nietos, viniendo estos á representar á sus padres respectivos, y á recibir juntamente la parte que perteneciere á su padre, si viviera; y por último la distribucion se hace *in capita é in stirpes* por cabezas y linajes, si con los hijos concurren nietos, recibiendo los hijos la herencia por cabezas y los nietos por linajes en virtud del derecho de representacion.

582. Por derecho aragonés la distribucion de la herencia en la sucesion intestada en el orden de la sucesion de los descendientes se verifica *in capita, in stirpes é in capita é in stirpes*, esto es, por cabezas, por linajes y por cabezas y linajes, segun que haya hijos sólo, ó nietos sólo, ó hijos y nietos (1).

SECCION SEGUNDA.

De la sucesion de los colaterales.

583. En defecto de descendientes, suceden al pariente abintestato en los bienes adquiridos de pariente por sucesion los consanguíneos colaterales más próximos de la línea de donde provengan los bienes (2), esto es, los parientes de la línea paterna suceden en los bienes adquiridos por sucesion de pariente de esta línea, y así respecto de la línea materna.

584. En los bienes adquiridos por propia industria ó de otro modo cualquiera que por sucesion del padre, de

(1) Ob. 6, De testamentis, lib. V.

(2) Fs. De rebus vinculatis.—De sucesoribus ab-intestato, lib. VI.

la madre ó por consanguinidad de los mismos ó de algunos de ellos, suceden abintestato *in lineas* los parientes ó consanguíneos más próximos por parte del padre y de la madre, aunque los consanguíneos por parte del padre estén en grado más próximo respecto al difunto que los consanguíneos de parte de madre y viceversa (1), y en igual forma se sucede en los bienes muebles, ya sean adquiridos por industria, ya por sucesion (2), á pesar de no hallarlo consignado en los fueros, pero Lissa afirma ser así práctica.

585. Debe advertirse que si hubiere padres, estos serían preferidos á los demás parientes colaterales, porque ya signifique la palabra *parentes* de la *Ob. 7 De testamentis* padres ó parientes, siempre resultará que el padre es un pariente más inmediato que un colateral (3).

586. El hermano sucede á su hermano en los bienes que le transfirió por título gratuito ú oneroso, si muere intestado y sin hijos (4).

587. Si el padre lego, movido por misericordia, diese en vida al hijo de dañado coitu algunos bienes, y este muriese intestado ó en la menor edad, suceden en estos bienes los parientes más próximos de la línea de donde provienen los bienes, á no ser que constituyan vínculo, en cuyo caso sucederían aquellos, á cuyo favor se hubiera hecho el vínculo (5).

588. La sucesion colateral se extiende sin limite de grado á los parientes del finado, á diferencia del derecho comun, en el que la sucesion colateral termina en el dé-

(1) Ob. 7, De testamentis, lib V.

(2) Lissa, Tirocinium, tít. V, lib. III.

(3) Franco y Guillen, Instit. nota *b* al núm. 2 del art. 448.

(4) F. 2, De successoribus, etc., lib. VI,

(5) F. De natis ex damnato coitu, lib. V, —Ob 25, De generalibus privilegiis, etc, lib. VI.

eimo grado (1), siendo preferido hasta el infinito el pariente más próximo (2).

589. La distribucion de la herencia en la sucesion colateral se verifica *in lineas* por lineas (3) é *in capita* por cabezas, excluyendo el pariente más próximo al más remoto, sin que tenga lugar el derecho de representacion (4).

No obstante lo expuesto en el artículo anterior, pudiera inferirse de la *Ob. 7 De testamentis*, que tenia lugar el derecho de representacion alguna vez. La citada *Ob.* respecto de los bienes adquiridos por propia industria ó de otro modo cualquiera que por sucesion del padre, de la madre ó por consanguinidad de los mismos ó de alguno de ellos, dice: *Succedunt ab-intestato æqualiter per stirpes parentes, aut consanguinei ex parte patris, et matris propinquiore, licet consanguinei ex parte patris sint in gradu propinquiore defuncto, quam consanguinei ex parte matris, vel é contra.* Del contenido de esta *Ob. 7* se infiere que la palabra *Stirpes*, linajes, se usa en el sentido de líneas, y en igual sentido que por derecho comun los ascendientes son llamados á la sucesion de los descendientes, esto es, dividiendo la herencia en dos partes, una para los parientes paternos, y otra para los maternos, aunque la una línea esté más lejana que la otra (5).

590. La sucesion en líneas no se entiende siempre como por derecho comun respecto de los ascendientes,

(1) Ley de 9 de Mayo de 1835, art. 2.º

(2) Franco de Villalba, Coment. al F. De rebus vincularis.

(3) F. De rebus vincularis —4. De successoribus ab intestato lib. VI.

(4) *Ob. 6, De testamentis*, lib. V.

(5) Leyes 4, tít. XIII. Part. VI.—1, tít. XX, lib. X. Nov Rec.

sino en el sentido de que los parientes de la línea paterna suceden en los bienes provenientes de este parentesco, y los de la materna en los bienes procedentes del suyo, esto es, rige el fuero de troncalidad (1).

JURISPRUDENCIA.

591. La legislación aragonesa no reconoce la representación en la línea colateral (2).

SECCION TERCERA.

De la sucesion de los ascendientes.

592. Los padres suceden en los bienes que hubiesen dado por acto inter vivos á sus hijos, si estos mueren en la menor edad ó intestados y sin sucesion, é igualmente si el hijo muere intestado con hijos, y estos fallecieren en la menor edad (3).

593. Los padres suceden en los bienes que hubiesen trasferido por título gratuito ú oneroso á sus hijos, si estos mueren intestados y sin hijos (4).

594. Los padres suceden en los bienes de los hijos que estos adquiriesen por el concepto del art. 584 á que se refiere la *Cb. 7 De testamentis* con preferencia á los parientes colaterales (5).

595. El padre, en defecto de parientes colaterales,

(1) *Fa. De rebus vinculatis*.—1, *De successoribus ab intestato*, lib. VI.

(2) Sent. 21 Octubre 1868.

(3) *F. 1, De successoribus ab intestato*, lib. VI.

(4) *F. 2, De successoribus ab intestato*, lib. VI.

(5) Se infiere de la *Ob. 7, De testamentis*, lib. V.

sucede al hijo en todos los demás bienes á que son llamados en la seccion anterior los parientes colaterales (1).

No hay fuero que disponga lo expuesto en el artículo anterior; pero natural es que los padres sucedan á sus hijos, en defecto de parientes colaterales, en los casos que estos hereden con preferencia á los padres, doctrina que se deduce tambien de la Ley de 9 de Mayo de 1835 que sólo considera de la pertenencia del Estado los bienes vacantes de una herencia por no haber parientes dentro del décimo grado, de cuya disposicion tambien se deduce que, en defecto de padres, son llamados á la sucesion los demás ascendientes.

596. Por derecho comun los ascendientes suceden á los descendientes, los padres *in capita* y los demás ascendientes *in lineas*, distribuyéndose la herencia en el primer caso por mitad entre el padre y la madre, y en defecto de uno de ellos la herencia es íntegra para el sobreviviente, y en el segundo caso la mitad es para los parientes de la línea paterna, y la otra mitad para los de la materna (2). Respecto del derecho aragonés cuando los padres y ascendientes suceden á sus hijos ó descendientes, los padres suceden en unos casos *in capita*, y en otros *in lineas*, esto es, la herencia se distribuye por cabezas, cuando expresamente no se determina que los bienes vayan á la línea de donde proviniesen, en cuyo caso cada padre solo hereda los bienes de este origen; y los ascendientes, unas veces *in lineas*, excluyendo la línea paterna á la materna y vice-versa en los bienes de su procedencia, cuando expresamente se determina asi, esto es, que los bienes vuelvan á los parientes consanguíneos de

(1) Franco y Guillen, Instit. núm. 5 del art. 452.

(2) Leyes 4, tít. XIII Part. VI.—1, tít. XX. lib. X. Nov. Reo.

la línea respectiva (1); y otras veces se divide la herencia por mitad entre ambas líneas, aunque los parientes de una línea estuvieren más lejanos que los de otra (2).

SECCION CUARTA.

De la sucesion del Estado.

597. En defecto de parientes de los tres órdenes de sucesion expuestos en las tres secciones anteriores sucede el Estado (3).

La Ley de 9 de Mayo de 1835 se refiere principalmente al derecho comun, cuya sucesion intestada concluia en el décimo grado por las Partidas (4), reducido al cuarto grado por la Nov. Rec. (5), modificada por la Ley de 9 de Mayo que en su artículo 2.º declara de la pertenencia del Estado los bienes de los que mueran ó hayan muerto intestados sin dejar las personas capaces de sucederles con arreglo á las leyes vigentes, sucediendo con preferencia al Estado. *Primero: Los hijos naturales legalmente reconocidos, y sus descendientes, por lo respectivo á la sucesion del padre, y sin perjuicio del derecho preferente que tienen los mismos para suceder á la madre. Segundo: El cónyuge no separado por demanda de divorcio contestada al tiempo del fallecimiento, entendiéndose que á su muerte deberán volver los bienes raices de abolengo á los colaterales. Tercero; Los colaterales desde el quinto hasta el décimo*

(1) Se infiere de los Fs. De rebus vincularis. — 1, De successoribus abintestato, lib. VI.

(2) Se infiere de la Ob. 7, De testamentis, lib. V.

(3) Ley de 9 de Mayo de 1835, art. 2.º.

(4) Ley 6, tít. XIII. Part. VI.

(5) Ley 6, tít. XXII. lib. X. Nov. Rec.

grado inclusive, computados civilmente al tiempo de abrirse la sucesion.

Ahora bien, por el derecho comun la ley llamaba á los parientes hasta el cuarto grado, y en defecto de parientes dentro de este grado, sucedia el Estado (1): por el derecho foral aragonés, segun los fueristas (2), no hay limitacion de grado en la sucesion intestada, y de todo lo expuesto se infiere que con dificultad podrá ir al Estado una herencia de Aragon por falta de parientes, siendo estos ilimitadamente llamados en la sucesion intestada.

SECCION QUINTA.

De la sucesion del Hospital de Nuestra Señora de Gracia de Zaragoza y recuerdo del Notario al testador si deja alguna manda al Hospital.

598. El Hospital de Nuestra Señora de Gracia de Zaragoza sucede al enfermo y demente que en él mueren intestados y sin parientes dentro del cuarto grado (3).

599. Por el mismo *F. de* 1626 que se concedió al Hospital el derecho de suceder ab-intestato á los enfermos y dementes, hombres y mujeres, que en él murieren sin parientes dentro del cuarto grado, se le facultó para que pudiese crear un Monte de Piedad, con el cual, al mismo tiempo que atendiera á las necesidades de los que las tuvieran, obtuviese un recurso de un diez por ciento de premio por lo prestado, con cuyos recursos satisficiera las necesidades de los pobres enfermos que á él acu-

(1) Ley 6, tít., XXII, lib. X, Nov Rec.

(2) Franco de Villalba, Coment., al F. De rebus vinculatis y á la Ob. 7, De testamentis.—Lissa, Tirocinium. tit. IV, lib., III.

(3) F. de 1626. Facultad al Hospital Real de Zaragoza de tener un Monte de Piedad.

dian del Reino y de todas las naciones, en lo cual gastaba cada un año grandísimas cantidades y mucho más de lo que tenia de su patrimonio y de lo que recogia de limosnas.

600. Entre otros recursos con que atendia á tanta necesidad, especialmente limosnas y legados piadosos voluntarios, existian y existen las mandas, dejadas en testamento. Los notarios, al recibir testamento, preguntan al testador si deja alguna limosna al Santo Hospital de Nuestra Señora de Gracia de Zaragoza, y siendo de la libre voluntad del testador el dejar ó no limosna; pero el notario hace constar en el testamento la contestacion del testador. Hé procurado investigar, si el requerimiento del notario al testador era ordenado por fuero ó por costumbre. No he podido hallar disposicion expresa que así lo preceptuara al notario, ni tampoco he podido averiguarlo de los notarios que he consultado, sino que esta venia siendo la práctica, y así efectivamente debe suceder. La importancia del Santo Hospital por sus servicios á la humanidad enferma, la devocion de los aragoneses á tan cristiana institucion, siendo pocos de los acomodados que en sus últimos momentos de la vida, no le dejaran alguna manda, han debido introducir la costumbre de la advertencia por el notario al testador, si deja alguna manda al Santo Hospital de Nuestra Señora de Gracia. En Navarra está preceptuado por la Ley 14, título III, libro V, de la Nov. Rec., que los escribanos al otorgar los testamentos hagan recuerdo á los testadores de si quieren dejar alguna manda al Hospital General de Pamploña ó al del pueblo, bajo la pena de cincuenta libras al notario que no hiciera al testador dicho recuerdo.

CAPÍTULO III.

De las disposiciones comunes á la sucesion testada é intestada.

SECCION PRIMERA.

De la aceptacion y repudiacion de la herencia.

601. Por derecho foral se presume aceptada la herencia, con tal que expresamente no se repudie (1).

SECCION SEGUNDA.

Del beneficio de inventario y de deliberacion.

602. Los herederos suceden siempre con beneficio de inventario, aun cuando no lo hagan (2), de cuya disposicion se deduce que no tiene aplicacion en Aragon el beneficio de deliberacion del derecho comun (3).

(1) Portolés, Scholia ad Molinum, V. Hæres.

(2) Ob. 12, De testamentis, lib. V.

(3) Leyes 1 y 2, tít. VI. Part. VI.

SECCION TERCERA.

De las personas excluidas de la sucesion como indignas.

603. Las personas excluidas de la sucesion como indignas son:

1.º La persona que hubiere muerto injustamente á la que hubiera de suceder, devolviendo á causa del crimen lo que hubiese recibido del muerto en vida á los parientes más próximos de la línea de donde provinieran los bienes, á no haberse verificado la muerte en defensa de la pátria, de su persona, de su consanguíneo ó amigo (1).

2.º Los hijos que incurriesen en las causas de desafiliacion antigua, cuyas causas son no rescatar al padre cautivo, no socorrerle en su necesidad y tener acceso carnal con la mujer legítima de su padre, á pesar de que los padres podrán instituirlos herederos (2).

3.º Los hijos que fuesen desheredados por las causas de desheredacion consignadas en el art. 549 (3), á excepcion de la causa por la que hicieran perder los hijos á sus padres los bienes, causa de desheredacion que no lleva consigo la exclusion de la herencia abintestato (4).

604. Los autores están discordes sobre si las causas de desheredacion llevan consigo la exclusion de la herencia abintestato, exclusion que se deduce del *F. 3 De exheredatione filiorum* que, en el hecho de sentar que la causa de desafiliacion por haber sido causante de la pér-

(1) *F. De his qui procurant mortem, etc., lib. VI.*

(2) *F. 3, De exheredatione filiorum, lib. VI.*

(3) Se infiere de los *Fs. 2, 3 y 4, De exheredatione filiorum, lib. VI.*

(4) *F. 3, De exheredatione filiorum, lib. VI.*

dida de los bienes de sus padres, y estos muriesen intestados, los hijos sncederian abintestato, causa de desafiliacion que lo es tambien de desheredacion (1), presupone la exclusion de la herencia abintestato por las demás causas al que fué desheredado; porque de otro modo, así como se hace esta singular excepcion, debiera el fuero ser más expícito respecto de las demás causas de desheredacion.

SECCION CUARTA.

De la particion de la herencia.

605. Particion de la herencia es la distribucion de los bienes hereditarios entre todos los partícipes en la misma, dando á cada uno lo que le corresponda, segun las reglas del testamento ó las de la Ley. La accion que compete para solicitar la division de la herencia es la accion *familiæ erciscundæ*.

606. La particion puede ser judicial ó extrajudicial. La particion judicial puede ser necesaria ó voluntaria (2).

607. La particion judicial es voluntaria, cuando la promueve parte legítima (3). Son parte legitima para promover la particion voluntaria judicial (4):

1.º Los herederos ó cualquiera de ellos.

2.º El cónyuge que sobreviva.

3.º Los legatarios de parte alicuota del caudal ó cualquiera de ellos.

608. La particion judicial es necesaria (5):

(1) F. 2, De exheredatione filiorum, lib. VI.

(2) Ley de Enj. civ. art. 404.

(3) Ley de Eoj, civ. art. 405.

(4) Ley de Enj. civ. art. 406.

(5) Ley de Enj. civ. art. 407.

1.º Cuando los herederos están ausentes y no hay quien los represente legítimamente.

2.º Cuando los herederos son menores ó están incapacitados, bien se hallen ausentes ó presentes, si el testador no hubiere dispuesto lo contrario.

3.º Cuando uno ó varios acreedores lo solicitaren.

609. Las diligencias de la particion de la herencia son inventario, tasacion, liquidacion y adjudicacion.

610. Inventario es la descripcion de los bienes que constituyen la herencia. El inventario puede ser judicial y extrajudicial (1). El inventario judicial se hace en la forma que determina la ley de Enjuiciamiento civil (2).

611. Tasacion es la valuacion de los bienes de la herencia, y si es judicial se verifica en la forma de la ley de Enjuiciamiento civil (3).

612. Liquidacion es la cuenta que se forma para separar del caudal hereditario los gastos del funeral, entierro y última enfermedad, legados, deudas, bienes del cónyuge sobreviviente, si fuere casada la persona de quien se trata de heredar, y si existiere el cónyuge, la liquidacion se hará en la forma de separacion de los bienes de la sociedad conyugal é igualmente aunque no sobreviviera y no hubiera tenido lugar esta separacion, siendo el remanente el líquido divisible, con arreglo á la voluntad del testador, y en su defecto, con arreglo á disposicion foral.

613. Adjudicacion es la aplicacion de la herencia liquida á cada uno de los partícipes, procurando la igualdad de bienes de idéntica naturaleza. Si no hubiere conformidad entre los interesados acerca de la parte ó hijuela

(1) Ley de Enj. civ. arts. 427 y 428.

(2) Ley de Enj. civ., arts. 429 á 440.

(3) Ley de Enj. civ., arts. 441 á 466.

señalada á cada partícipe, la suerte determina la hijuela que á cada uno se ha de adjudicar.

614. Si los testadores hubieran establecido diferentes reglas para el inventario, tasacion ó avalúo, liquidacion y division de sus bienes, consignadas en la Ley de Enjuiciamiento civil, serán respetadas por los herederos voluntarios que hayan instituido (1).

SECCION QUINTA.

De la colacion de bienes.

615. Colacion de bienes es la agregacion al cúmulo de la herencia que hacen los descendientes legítimos por derecho comun de los bienes que recibieron de sus padres en vida (2).

616. Por derecho aragonés no tiene lugar la colacion de bienes (3).

SECCION SEXTA.

De la reserva de bienes.

617. Reserva de bienes es la obligacion por derecho comun (4) que tiene el cónyuge que pasa á segundo matrimonio de conservar á favor de los hijos del primer cónyuge los bienes que, procedentes del mismo, hubiera ad-

(1) Ley de Enj. civ., art. 496.

(2) Leyes 3, tít. XV, Part. VI.—5, tít. III, lib. X, Nov. Rec.

(3) Obs. 1, De donationibus, lib. IV.—17, De jure dotium, lib. V.

(4) Leyes 26, tít. XIII, Part. V.—15 de Toro, Ley 7, tít. IV, libro X. Nov. Rec.

quirido por título gratuito, ya directamente del cónyuge difunto, ya por conducto intermedio de alguno de los hijos del mismo, fallecido ab-intestato.

No hay disposicion foral que consigne la obligacion de reservar en sentido del artículo anterior, y en su omision no se podrá invocar el derecho comun para aplicar este en Aragon, en razon de que la legislacion sobre facultad de testar y sucesiones es diversa por uno y otro derecho. Además, no hay términos hábiles para que subsista la institucion de reservas en Aragon, en razon de que toda la herencia del padre como de la madre corresponde de derecho á los hijos (1), y á estos suceden ab-intestato los parientes de la línea de donde provienen los bienes del padre ó de la madre (2), á diferencia del derecho comun, por el que el cónyuge sobreviviente puede recibir del difunto el quinto de la herencia y sucede á los hijos ab-intestato con exclusion de todo otro pariente, á excepcion de los descendientes, si tuviere.

SECCION SÉTIMA.

De la trasmision de la herencia al heredero y de la prescripcion como modo de adquirir y perder el derecho hereditario.

618. La posesion de los bienes hereditarios se trasmite al heredero *ipso jure* sin acto alguno por parte de éste; de modo que si algun tercero tomara la posesion de los bienes del difunto antes que el heredero, no puede obtener dicha posesion en el juicio posesorio, á no ser que

(1) Fs. 1, De testamentis nobilium. —De testamentis civium, libro VI.

(2) Fs. De rebus vincularis. —De successoribus ab intestato, libro VI.

poseyera los bienes sin contradicción del heredero por tiempo de un año, á contar desde que fué pública la muerte del poseedor de los bienes de la herencia en los lugares donde estuvieren sitos (1).

619. El poseedor de los bienes de una herencia por una persona que no es el verdadero heredero durante el tiempo de treinta años sin reclamación por parte del heredero testamentario ó legítimo, adquiere la propiedad de la herencia, y el verdadero heredero pierde todo derecho á la herencia (2).

JURISPRUDENCIA.

620. Por el lapso de treinta años queda prescripta la acción por la que se pide la declaración de heredero y los bienes de la herencia, según la Ley 63 de Toro y el F. 6 De præscriptionibus (3).

SECCION OCTAVA.

De los derechos y obligaciones del heredero.

621. Los herederos solo están obligados al pago de las deudas de su predecesor en cantidad á que ascienda la herencia, aun cuando no hayan hecho inventario (4).

622. El heredero está obligado á pagar las deudas

(1) F. 30. De apprehensionibus, lib. IV.

(2) F. 6. De præscriptionibus, lib. VII.—Ley 63 de Toro.—Ley 5, tít. VIII. lib. XI. Nov. Rec.

(3) Sent. 20 Enero 1866.

(4) F. De his que in fraudem creditorum, lib. VIII.—Ob. 12. De testamentis, lib. V.

ó á desamparar los bienes que poseyere de la herencia, (1), á no ser que los hubiere enajenado, consumido ó trasportado (2), en cuyo caso debe pagar las deudas hasta donde alcanzare el valor de lo enajenado (3).

623. El heredero del ladron ó malhechor, áunque no debe sufrir la pena de éste, está obligado á la restitucion de los daños causados por el malhechor, ó á dejar la herencia (4).

(1) Ob. 3. De testamentis, lib. V.

(2) F. De his que in fraudem creditorum, lib. VIII.

(3) Se infi-re del F. De his qui in fraudem creditorum, lib. VIII.

(4) F. De hæredibus furum, lib. IV.—Ob, 24. De generalibus privilegiis etc. lib. VI.

CAPÍTULO IV.

Del consorcio foral.

SECCION PRIMERA.

Nocion del consorcio foral.

624. Consorcio foral es la comunión especial entre los herederos ó legatarios, establecida por fuero, de los bienes indivisos, adquiridos en virtud de sucesión, procedentes de parientes ascendientes ó colaterales (1).

SECCION SEGUNDA.

Requisitos del consorcio foral.

625. Los requisitos del consorcio foral son:

1.º Que los bienes se adquirieran por sucesión de los parientes ascendientes á colaterales (2).

(1) Fs. 1 y 2. De communi dividundo.—Ob. 13, De consortibus ejusdem rei, lib. III.

(2) Se infiere de los Fs. 1 y 2. De communi dividundo.—Ob. 13. De consortibus ejusdem rei, lib. III.

2.º Que la adquisicion sea en comun, sin que ninguno de los herederos ó legatarios pueda conocer su parte dividida y determinada (7).

SECCION TERCERA.

Personas entre quienes tienen lugar el consorcio foral.

626. Las personas entre quienes tienen lugar el consorcio foral son:

- 1.º Entre los hijos (1).
- 2.º Entre los nietos (2).
- 3.º Entre el sobrino y el tío (3).
- 4.º Entre los hermanos en los bienes adquiridos de sus consanguíneos (4).

SECCION CUARTA.

Bienes consorciales.

627. Los bienes sitios están sujetos á consorcio (5).

SECCION QUINTA.

Efectos jurídicos del consorcio foral.

628. Los efectos jurídicos del consorcio foral son:

- 1.º Que los consortes no pueden disponer en vida por

(1) Fs. 1 y 2. De communi dividundo.—Obs. 12 y 13. De consortibus ejusdem rei, lib. III.

(2) F. 1 y 2. De communi dividundo.—Obs. 13 y 14. De consortibus ejusdem rei, lib., III.

(3) F. 1. De communi dividundo.—Obs. 13 y 14. De consortibus ejusdem rei, lib., III.

(4) Se infiere de la Ob. 14, De consortibus ejusdem rei, lib. III.

(5) Ob. 13, De consortibus ejusdem rei, lib., III.

(6) Se infiere de los Fs. De communi dividundo y de las Obs. De consortibus ejusdem rei, lib., III.

titulo gratuito, ni oneroso de su parte respectiva en los bienes indivisos, ni imponer grávamen sobre ella (1), ni tampoco queda obligada por delito de un consorte su parte indivisa (2).

No obstante lo expuesto, es válida toda imposicion de grávamen, y tambien la enajenacion de bienes consorciables que no admiten cómoda division, como un horno ó cosas semejantes (3), siendo divisibles los réditos de estos bienes (4).

2.º Que los consortes no pueden disponer de su parte indivisa por última voluntad á favor de extraños, sino de sus hijos (5).

La *Ob. 5. De consortibus ejusdem rei* está en oposicion con la *Ob. 1*, pues en tanto esta deja sin efecto la enajenacion antes de la division de los bienes, conforme la *Ob. 12* que en su final deja tambien sin efecto el legado á un extraño, la *Ob. 5.* considera válida la disposicion que un hermano haga de cosa indivisa en vida ó muerte, sin que acrezca su parte á otro hermano, como si hubiera hecho la division segun fuero. Molino (6) considera anómala la *Ob. 5* y que debe hacerse caso omiso de ella, ya por estar en contradiccion con la doctrina el consorcio foral, ya por no hallarse en el original y en muchos ejemplares manuscritos.

3.º Que el hermano está obligado á consorciar con sus

(1) Fs. 1 y 2. De communi dividundo.—Obs. 1, 13 y 14, De consortibus ejusdem rei, lib., III.

(2) Ob. 13, De consortibus ejusdem rei, lib., III.

(3) F. 3, De communi dividundo.—Ob. 5. De consortibus ejusdem rei, lib., III.

(4) F. 3. De communi dividundo, lib., III.

(5) Obs. 1 y 12, De consortibus ejusdem rei, lib., III.

(6) Repertorium, V., Testamentum.

hermanos lo que adquiriese por razon de los bienes consorciales antes de su division (1).

Se exceptúan de esta obligacion las adquisiciones, si el hermano posee los bienes consorciales por largo tiempo, verificadas en este tiempo (2), y las obtenidas por su industria ó por próspera fortuna (3).

4.º Que la parte indivisa del consorte difunto acrece á la parte de los demás consortes por beneficio de fuero, sin venir estos obligados al pago de las deudas de aquel (4).

Sin embargo, si el consorte difunto deja hijos legítimos, estos adquieren su parte indivisa, ya haya muerto intestado, ya testado, con preferencia á los consortes y personas extrañas legatarias (5).

5.º Que todos los partícipes de las cosas que no admiten cómoda division, están obligados á aceptar la division de los réditos por dias ó por semanas, á petition de cualquiera de ellos, é igualmente á reparar á aquellas (6).

SECCION SEXTA.

De la disolucion del consorcio foral.

629. El consorcio foral se disuelve:

1.º Por la division de los bienes consorciales por medio de escritura pública (7).

(1) F. 7, De communi dividundo, lib., III.

(2) Ob. 7, De consortibus ejusdem rei, lib. III.

(3) F. 7, De communi dividundo, lib. III.

(4) Fs. 1 y 2, De communi dividundo.—Obs. 1. 6 y 13, De consortibus ejusdem rei, lib. III,

(5) Obs. 41 y 12, De consortibus ejusdem rei, lib. III.

(6) F. 2, De consortibus ejusdem rei, lib. III.

(7) Fs. 1 y 2, De communi dividundo, lib. III.

2.º Por la division hecha sin instrumento público, si cada uno de los consortes recibiese y tuviese su parte dividida por diez años, pudiéndose probar que estaban todos presentes y que cada uno poseia á presencia de otro (1).

Sin embargo, hecha en esta forma la particion, los consortes podrán anularla hasta tres veces (2), pero, aunque el fuero diga que, si la particion entre hermanos se ha hecho sin carta, pueden retractarse hasta tres veces, debe entenderse que no podrán hacerlo, si uno de los hermanos murió, aunque se hubiere partido sin carta (3).

3.º Por la cesion del consorte de su parte á favor de los demás consortes (4).

(1) Ob. 4, De consortibus ejusdem rei, lib. III.

(2) F. 6, De communi dividundo, lib. III.

(3) Ob. 10, De consortibus ejusdem rei, lib. III.

(4) Ob. 17, De jure dotium, lib. V.

TÍTULO VIII.

DE LA SUCESION DE LA PROPIEDAD VINCULADA.

CAPÍTULO PRIMERO.

De los señoríos.

630 Señorío es el territorio perteneciente á un señor, ó la institucion en virtud de la que un territorio y su jurisdiccion correspondian á un señor, y señor es el que poseia estados y lugares con jurisdiccion en ellos (1). Los señoríos eran realengos, abadengos, solariegos, de devisa y de vehetría.

631 Los *Fs. Ut Barones Aragonum, etc., Quod Barones Aragonum, etc. Quod Barones et milites, etc., De Baronibus, etc., De Baronibus Aragonum, etc.*, son una prueba de la existencia de los señoríos en Aragon.

632 Los derechos inherentes á la cualidad de señor, eran derechos de jurisdiccion, imposiciones reales y personales y privilegios exclusivos.

(1) Leyes 1. 2 y 3, tít. XXV. Part. IV.

633 La ciencia política reclamaba para el Estado la jurisdiccion é imposicion de tributos, la ciencia económica para la libertad individual el ejercicio de ciertos derechos, como las industrias de venta de carnes, líquidos, de cocer pan, etc., y el derecho administrativo para los vecinos del pueblo el derecho de pastos, leñas, caza, etc., que ejercian los señores con exclusion de los vasallos, causas todas que influyeron en la abolicion de los señorios (1).

634. Los derechos señoriales abolidos fueron los derechos jurisdiccionales, de imposiciones tributarias de origen feudal y los privilegios (2).

635. Los derechos respetados de los señores que ejercian, no como tales, sino como otros particulares, son los derechos procedentes del dominio alodial ó sea de propiedad libre y de contratacion libre (3).

636. Los señores fueron indemnizados de la expropiacion de sus derechos de origen feudal, indemnizacion justa, si la adquisicion del señorío fué por título oneroso, y equitativo si fué por título gratuito á causa de servicios eminentes á la patria (4).

637. El estudio de la legislacion de los señorios,

(1) Abolidos los señorios por Decreto de las Cortes, ó sea Ley de 6 de Agosto de 1811, y dada su aclaratoria de 3 de Mayo de 1823, fueron estas derogadas, en virtud del Decreto de 1 de Octubre de 1823 que anuló todos los actos del Gobierno constitucional. Posteriormente, el Decreto de 2 de Febrero de 1837 restableció la Ley de 3 de Mayo y el Decreto de las Cortes de 6 de Agosto, y la Ley de 26 de Agosto de 1837 aclaró la de 3 de Mayo.

(2) Ley de 6 de Agosto de 1811, arts. 1, 4 y 7.—Ley de 3 de Mayo de 1823, arts. 1 y 8.—Ley de 26 de Agosto de 1837, art. 11.

(3) Ley de 6 de Agosto de 1811, arts. 4, 5 y 6.—Ley de 3 de Mayo de 1823, arts. 2 y 3.—Ley de 26 de Agosto de 1837, arts. 1, 2 y 3.

(4) Ley de 6 de Agosto de 1811, arts. 8, 10 y 11.

á pesar de la abolición de estos, es necesario actualmente, en razón de los litigios que se suscitan entre los señores ó sus herederos y los pueblos ó particulares acerca de si los derechos que poseen todavía los señores ó sus herederos son de naturaleza libre ó señorial ó sea de origen feudal, subsistiendo en el primer caso los derechos de origen libre, y estando abolidos en el segundo caso los derechos de origen feudal.

CAPÍTULO II.

De los mayorazgos.

638. Mayorazgo es una vinculacion civil y perpétua en la que se sucede por el orden de la fundacion, y en su defecto por el establecido por la ley.

639. Reducidas son las disposiciones forales que se ocupan de las vinculaciones. El *F. de fideicomisis* determina que si alguna hacienda fuese vinculada al primogénito, muerto este, aunque le quedasen otros hermanos, su hijo primogénito sea el sucesor. El *F. De rebus vinculatis* dispone que si el padre ó la madre vinculase bienes á favor de su hijo ó hija con la condicion de que, si muriesen sin hijos, vuelvan á los mismos, en este caso el hijo ó hija no pueden disponer de los bienes vinculados hasta que tenga veinte años, y cumplidos estos, pueda hacer de ellos, como si no estuvieren vinculados. Sin embargo, si el hijo ó hija muriese intestado ó intestada, ya antes ya despues de los veinte años, en este caso vale el vínculo. La *Ob. De rebus vinculatis* con relacion al anterior fuero dice: El fuero que dice que el vínculo se rompe por el trascurso de veinte años como en el mismo títu-

lo *De rebus vinculatis*, entiéndese cuando el testador no dejó á su hijo una parte cierta ó deja en su testamento por parte y legítima, dejando graciosamente ciertos bienes, porque entonces no dura más de veinte años, pues si dejara ciertos bienes por parte legítima, dejando los demás con vínculo, entonces dura este perpétuamente, exceptuada tan solamente la legítima, la cual tambien puede ser vinculada hasta veinte años y no más: en cualquiera donacion puede agregarse el vínculo perpétuo, por lo mismo que cada cual es ordenador de sus intereses, pudiendo vincularse no solamente lo inmueble, sino tambien los muebles, con tal que se declaren y especifiquen.

639. El *F. 8. De jure dotium* de 1533 dice: «Item por cuanto se han visto muchos inconvenientes en total destruccion de las haciendas vinculadas con firmas de dote y dotaciones principales de hijas y nietas, firmas y dotaciones que indirectamente anulan los vínculos, por tanto se establece que cualquier hacienda vinculada que fuere cargada por el poseedor de ella en perjuicio del sucesor, así en firmas de dote como en dichas dotaciones principales, en más de doce mil ducados, dicho gravámen sea nulo y de ninguna eficacia y valor, como si hecho no fuese, aunque seã concegil. Lo cual se haya de entender en las ocho casas principales de Aragon que son las siguientes: casa del Conde de Ribagorza, casa del Conde de Sástago, casa de Illueca, casa de Ricla, casa del Conde de Aranda, casa del Conde de Belchite, casa del Conde de Fuentes, casa de Castro, y no en otros algunas: y en esto haya lugar en las dotes y firmas, que de aquí adelante se hagan y constituyan.»

640. En la sucesion de los vínculos aragoneses se está á las disposiciones del derecho comun (1).

(1) La Ripa, Ilustracion, Parte V., V. Vínculos.

641. Los mayorazgos fueron suprimidos por la Ley de 11 de Octubre de 1820 (1), cuya Ley en su art. 2.º declaró la mitad de los bienes de la vinculacion de la propiedad libre del poseedor, y la otra mitad del inmediato sucesor en el mayorazgo.

JURISPRUDENCIA.

642. Es válida una vinculacion, si se respetan las legítimas que segun fuero corresponden á los descendientes (2).

643. El inmediato sucesor de un mayorazgo adquiere por ministerio de la Ley, al fallecimiento del poseedor, la posesion civil y natural de los bienes del mismo y trasfiere á su mujer, segun fuero, el derecho de viudedad (3).

(1) El Decreto de las Córtes de 27 de Setiembre de 1820 sobre desvinculacion, publicado en las mismas como Ley en 11 de Octubre del mismo año, hechas sobre esta algunas aclaraciones por Decretos de 15 y 19 de Mayo y 19 de Junio de 1821, fué derogado por R. C. de 11 de Marzo de 1824, en virtud del Decreto de 1 de Octubre de 1823 que anuló todos los actos del Gobierno constitucional. Posteriormente, la Ley de 9 de Junio de 1835 dictó reglas sobre reintegro á los compradores de bienes vinculados que se enajenaron en virtud de la Ley de 11 de Octubre de 1820, y el Decreto de 30 de Agosto de 1836 restableció la Ley de 11 de Octubre de 1820 y sus aclaraciones de 15 y 19 de Mayo y 19 de Junio de 1821, ordenando al mismo tiempo que tuvieren cumplido efecto los convenios y transacciones celebradas entre los interesados á consecuencia de lo dispuesto en la Ley de 9 de Junio de 1835.

(2) Sent. 15 Diciembre 1858.

(3) Sent. 12 Mayo 1865.



CAPÍTULO III.

De las capellanías laicales.

644. Capellanía laical es la capellanía instituida por un particular sin intervencion eclesiástica: es una especie de vinculo ó mayorazgo, á cuya institucion va adherida una cantidad de bienes con la carga de celebrar ó mandar celebrar anualmente una ó más misas en cierta capilla, iglesia ó altar.

645. Se sucede en las capellanías laicales por el orden que se sucede en los mayorazgos, y fueron aquellas suprimidas ó desvinculadas por la misma Ley de 11 de Octubre de 1820, que suprimió los mayorazgos, siendo adjudicados sus bienes en la misma forma que los de los mayorazgos.

646. La Ley de 11 de Octubre de 1820, al desvincular los bienes de las capellanías laicales, dejó subsistentes las cargas espirituales que pesaban sobre ellos (1). El Con-

(1) Ley de 11 de Octubre de 1820, art. 7.

venio con Su Santidad de 24 de Junio, *Gaceta* de 3 de Agosto, de 1867 en sus artículos 5, 6, 8, 9 y 10 preceptua la obligacion de redimir las cargas espirituales y entrega de su valor al Diocesano en títulos del tres por ciento.

CAPÍTULO IV.

De las capellanías colativas.

647. Capellanía colativa es la instituida con la intervencion eclesiástica, cuya colacion corresponde al Prelado.

648. Las capellanías colativas familiares fueron suprimidas por la Ley de 19 de Agosto de 1841, cuya Ley declaró de la propiedad libre y de las familias fundadoras los bienes de la institucion, si bien dejando subsistentes las cargas civiles y espirituales que pesaban sobre la institucion. La citada ley sufrió vicisitudes en la historia, segun la escuela política que imperaba en el poder, siendo la legislacion actual sobre el destino de los bienes de las capellanías colativas el Convenio con Su Santidad de 24 de Junio de 1867, *Gaceta* de 3 de Agosto del mismo año.

CAPÍTULO V.

Del patronato ó sea de los bienes de instituciones piadosas.

649. Patronato es la institucion piadosa, á la cual va adherida una cantidad de bienes, subordinados á satisfacer las necesidades del objeto de la institucion.

650. El patronato es religioso, benéfico y científico, segun que la institucion verse sobre la fundacion ó dotacion de una Iglesia ó beneficio, de un hospital ú hospicio, ó de un centro de enseñanza.

651. El patronato es una especie de vinculacion, considerado en cuanto la institucion es perpétua, los bienes de ella inalienables y que hay un orden de sucesion, caracteres que son comunes á toda vinculacion; pero se diferencia el patronato de toda otra vinculacion, mayorazgos y capellanías laicales, en que respecto de estos hay un orden de personas conocidas, ciertas y determinadas por la fundacion ó por la ley, llamadas á poseer y disfrutar los bienes que constituyen el vínculo, en tanto que respecto del patronato hay dos órdenes de personas interesadas; uno de personas conocidas, ciertas, determina-

das por la fundacion ó por la Ley, como en los mayorazgos y capellanías laicales, llamadas á ejercer el derecho de patronato, consistente en el ejercicio de ciertos derechos, ya honoríficos como la presentacion, inspeccion etc.; ya útiles como el alimento en caso de pobreza; ya onerosos como reparacion, dotacion etc.; y otro orden de personas indefinidas, indeterminadas, llamadas al disfrute de los bienes. El primer orden de personas ejerce el patronato activo, y el pasivo corresponde al segundo orden á quien de derecho pertenece el disfrute de los bienes.

652. Los patronatos activos de la tres especies mencionadas, eclesiástico, benéfico y científico, pretendieron los bienes de la institucion en calidad de parientes del fundador, apoyados en que la Ley de 11 de Octubre de 1820 de desvinculacion comprendia tambien á estas instituciones, opinion que originaban los arts. 1, 14, 15 y 16 de dicha Ley; pero que, bajo otro concepto, los artículos 2, 4 y 5 no dictan reglas para la distribucion de los bienes de las instituciones piadosas.

653. Varias sentencias del Tribunal Supremo de Justicia han sentado, acerca de la pretension de los patronos activos de las instituciones piadosas á los bienes de estas, la siguiente jurisprudencia:

1.º Que la ley de 11 de Octubre de 1820 reconoció la existencia de fundaciones que no constituian vínculo, ni mayorazgo, ni fideicomiso, sino un conjunto de bienes amortizados para llenar con sus rentas su peculiar objeto.

2.º Que dicha ley no abolió las fundaciones meramente benéficas ó piadosas, cuyos bienes no están destinados á determinadas familias ó personas.

3.º Que la referida ley se contrajo á las fundaciones establecidas en favor y utilidad de los parientes de los fundadores ó de las familias que estos designaron.

4.º Que el art. 4.º de la ley de 11 de Octubre de 1820

sólo puede tener aplicacion á los fideicomisos familiares, cuyas rentas se repartian entre los parientes del fundador, y en manera alguna á los patronos, obligados á distribuir siempre y perpétuamente las rentas en misas, en prebendas para estudiantes, dotes para doncellas de las familias del linaje del fundador, etc., puesto que no pueden calificarse de institucion familiar, sino benéfica ó piadosa, los patronatos cuyos productos se destinan á un hospital, á dotacion de capellanes, á limosnas, etc.

5.º Que el llamamiento del fundador, hecho á sus parientes para ejercer el patronato activo, no varía el carácter y naturaleza de la fundacion, cuando esta no es familiar, sino caritativa ó piadosa.

6.º Que no altera este carácter de piadosa la circunstancia de destinar una cantidad al patrono como remuneracion del trabajo que se le encarga, y finalmente que la ley de 11 de Octubre de 1820 sobre desvinculacion no comprende las fundaciones benéficas ó piadosas, cuyos bienes no están destinados á determinadas familias ó personas.

654. Las leyes económicas ó sea de desamortizacion afectan al patronato ó sea á las instituciones piadosas en cuanto los bienes de éstas están sujetos á la desamortizacion, conmutándose en títulos del 3 por 100.

LIBRO TERCERO.

De las obligaciones.

TÍTULO I.

DE LAS OBLIGACIONES EN GENERAL.

CAPITULO PRIMERO.

Nocion de la obligacion.

655. Obligacion es un vínculo de derecho entre dos ó más personas que liga á una ó más personas á una prestacion de cosa, hecho ó servicio á favor de otra ó más personas (1).

CAPÍTULO II.

De la division de las obligaciones.

656. Las obligaciones bajo el aspecto del hecho generatriz de su existencia son obligaciones de estados, obli-

(1) Ley 5, tít. XII. Part. V.

gaciones de negocios y obligaciones de delitos. Las primeras deben su existencia á hechos, independientes de la voluntad del hombre. Así, el nacimiento de un hijo crea una serie de obligaciones entre padre é hijo, cuyas obligaciones son una consecuencia del estado ó condicion en que los hombres viven ó estan, y por esta circunstancia se denominan obligaciones de estados á todas las que son una derivacion de la situacion respectiva de las personas entre sí, sin que la voluntad del hombre sea la causa de su existencia, sino el derecho natural, dadas ciertas situaciones de la vida; y por el contrario, las obligaciones de negocios y delitos provienen de hechos, dependientes de la voluntad del hombre, y segun sea el hecho lícito ó ilícito, estos constituyen obligaciones de negocios ó de delitos.

657. Las obligaciones de negocios se designan con el hombre de contratos y de cuasi-contratos.

658. Las obligaciones por el modo de su constitucion son puras ó condicionales, á plazo ó sin plazo, determinadas ó genéricas, conjuntivas ó alternativas, solidarias ó mancomunadas, divisibles ó indivisibles y con cláusula penal.

659. La obligacion bajo el aspecto de su eficacia es natural, civil y mixta. Obligacion natural es la que liga moral, no legalmente (1), y en su consecuencia no produce accion civil; pero, satisfecha la prestacion, no puede pedirse su devolucion (2). Obligacion civil liga legalmente, pero no moralmente, y si bien produce accion civil, puede oponerse la excepcion de fuerza ó miedo para neutralizarla (3). Obligacion mixta es la que liga moral y legalmente (4).

(1) Ley 5, tít. XII. Part. V.

(2) Ley 35, tít. XII, Part. V.

(3) Ley 56, tít. V, Part. V.

(4) Ley 5, tít. XII, Part. V.

660. A pesar de que el Juez debe atenerse siempre y juzgar por la carta y segun lo que en ella se contiene; no obstante, no está obligado si la carta contiene algun imposible ó algo contra el derecho natural ó se hubiera añadido alguna condicion entre los contrayentes y no estuviere escrita en el instrumento (1); de suerte que las obligaciones condicionales con condiciones imposibles, como las que sean contra el derecho natural, son nulas.

JURISPRUDENCIA.

661. La *Ob. 16. De Fide instrumentorum* que dice: «el Juez debe atenerse siempre y juzgar por la carta y segun lo que en ella se contiene, á no ser que en la misma se contenga algun imposible ó contra el derecho natural, etc,» se refiere á las obligaciones y contratos y á las estipulaciones ó pactos que en ellos se establecen, y no á las cédulas testamentarias (2)

(1) *Ob. 16, De fide instrumentorum, lib., II.*

(2) *Sent. 8 Mayo 1862*

TÍTULO II.

DE LOS CONTRATOS EN GENERAL.

CAPÍTULO PRIMERO.

Noción del contrato.

662. Contrato, según Ulpiano, es *duorum vel plurium in idem placitum consensus* ó sea el consentimiento declarado de dos ó más personas de querer entrar sobre un objeto de derecho en una relación obligatoria. El contrato es también *conventio habens nomen speciale; aut eo deficiente civilem obligandi causam* ó sea la convención que tiene nombre especial y causa civil de obligar, y aun careciendo de nombre especial, tiene causa civil de obligar; de cuya existencia ó carencia de nombre especial de la convención nace la denominación de contratos nominados é innominados.

CAPÍTULO II.

De la división de los contratos.

663. Los contratos bajo el aspecto con que se les de-

signa son nominados é innominados. Los primeros son los que tienen nombre especial y causa civil de obligar, como son la compra-venta, arrendamiento, etc., y los segundos los que no tienen nombre especial, pero sí causa civil de obligar, como es toda prestación de cosas ó hechos lícitos que el derecho positivo no haya designado con un nombre especial.

664. Los contratos nominados bajo el aspecto de la causa de su perfeccion son consensuales, reales, verbales y literales. En realidad, todos los contratos se comprenden bajo de los consensuales y reales, y así acontece por derecho comun en virtud de la reforma hecha por la Ley única, tit. XVI del Ordenamiento de Alcalá, ley 1.^a, título I, lib. X, Nov. Rec.

665. Los contratos, bajo otros aspectos, son unilaterales, bilaterales é intermedios: perfectos é imperfectos: onerosos y lucrativos: aleatorios y conmutativos: de buena fé y de extricto derecho: principales y accesorios.

CAPÍTULO III.

De los requisitos de los contratos.

666. Requisitos de los contratos son las circunstancias que acompañan á los mismos, y pueden ser exenciales, naturales y accidentales.

SECCION PRIMERA.

De los requisitos exenciales de los contratos.

667. Requisitos exenciales son las circunstancias que acompañan á los contratos, sin las cuales estos no pue-

den existir, y son capacidad de los contrayentes, consentimiento, objeto, causa y forma.

S 1.º—Capacidad de los contrayentes.

668. Los arts. 55 á 66 inclusive consignan la doctrina sobre la capacidad é incapacidad de las personas respecto de los mayores y menores de edad, y los artículos 52, 53 y 54, respecto de los varones y de las hembras, así como los arts. 85 al 89 inclusive determinan la capacidad é incapacidad jurídica de la mujer casada para contratar, cuya doctrina toda determina la capacidad é incapacidad de las personas aragonesas para celebrar contratos, doctrina que debe tenerse presente en la constitucion de los mismos.

S 2.º—Consentimiento de los contrayentes.

669. Consentimiento es el asentimiento de las partes á lo pactado, y ha de prestarse con conocimiento y libertad.

I.—CAUSAS QUE PUEDEN AFECTAR Á LA VALIDEZ DE LOS CONTRATOS EN SU CONSENTIMIENTO.

670. Las causas que pueden afectar á la validez de los contratos en su consentimiento son el error, fuerza ó miedo, dolo y lesion.

1.º—Error.

671. Error es la disconformidad de la idea con la naturaleza de la cosa. El error puede ser de derecho y de hecho: el error ó ignorancia de derecho no excusa,

ni aprovecha, porque á nadie es permitido ignorar el derecho (1).

672. El error de hecho puede recaer sobre la causa del contrato, siendo nulo este si la causa impulsiva es la condicion del contrato, pero no si sólo es simple la causa; sobre el objeto, naturaleza, su nombre y accidentes del objeto, siendo nulo el contrato, cuando el error recae en el objeto y naturaleza del objeto del contrato (2); pero no si lo fuera en el nombre y accidentes del objeto (3); sobre la persona, cuyo error sólo anula el contrato en el caso de ser ella el motivo de la obligacion, como acontece en el matrimonio (4); y sobre la naturaleza del negocio, como si al celebrar un contrato una parte creyera que era de compra-venta y la otra parte de arrendamiento ó de acomodato, en cuyo caso el error invalida el contrato.

2.ª—Fuerza ó miedo.

673. La fuerza ó miedo, causante de una obligacion, anula á esta (5), y al ser la parte forzada reconvenida á su cumplimiento por la otra, podrá interponer la excepcion de fuerza ó miedo (6); pero si así no la interpusiere y satisficiera lo estipulado, en tal caso no podria pedir la devolucion de lo pagado, porque toda obligacion civil, si bien se puede eludir, interponiendo la excepcion de fuer-

(1) Leyes 20, tít. I, Part. I.—31, tít. XIV, Part. V.

(2) Leyes 20 y 21, tít. V, Part. V.

(3) Ley 21, tít. V, Part. V.

(4) Ley 10, tít. II, Part. IV.

(5) Leyes 28, tít. XI, Part. V.—56, tít. V, Part. V.—15, tít. II Part. IV.

(6) Ley 28, tít. XI, Part. V.

za ó miedo, una vez satisfecha, no hay derecho para pedir la devolucion de lo pagado indebidamente (1).

674. Si alguno hiciere definimiento, ó sea cesion en virtud de composicion, con instrumento de aquellas cosas que le fueron hurtadas, y al excepcionar contra dicho instrumento que lo hizo sobrecogido y por miedo á la muerte, aun cuando se diga de contrario que el Juez debe estar al instrumento, debe responderse á dicha excepcion (2).

675. Si la hija, estando en poder del padre, hiciese alguna donacion, remision ú otro contrato, y despues estando fuera de él, dijere que habia celebrado aquel contrato por fuerza ó miedo inferido por el padre ú otro por él, la tal fuerza ó miedo no puede probarse, sino por Notario y los testigos, inscritos en el instrumento, concordados, á no ser que reclamase al momento de salir del poder de su padre, porque entonces, y especialmente cuando reclamó, pueden ser probados la fuerza y miedo por el Notario, testigos, inscritos en instrumento, y aun por otros además de los instrumentales; pero estando en poder de su padre, puede tambien, pero sin reclamacion, probar la citada fuerza ó miedo por cualesquiera testigos (3).

3.º—Dolo.

676. *Dolus en latin tanto quiere decir en romance como engaño: é engaño es enartamiento que facen algunos omes los unos á los otros por palabras mentirosas ó encu-*

(1) Ley 28, tít. XI, Part. V.

(2) Ob. 2, De probationibus faciendis oum carta, lib. IX.

(3) Ob. 14, De probationibus, lib. II.

biertas é coloradas con intencion de los engañar é de los decebir (1).

677. El dolo ó engaño, si es causa del contrato, anula á este, y si es incidental, en tal caso sólo procede indemnizacion de daños á la parte engañada (2).

4.º—*Lesion.*

678. Lesion es el daño sufrido en los contratos onerosos en más de la mitad del precio, pudiendo por derecho comun la parte perjudicada pedir la devolucion del precio que valia más ó ménos el objeto, y la parte favorecida devolver el precio ó rescindir el contrato (3); pero por derecho aragonés no tiene lugar la rescision del contrato por lesion, pues es doctrina uniforme entre los fueristas de que no procede, *quia tantum valet res quantum vendi potest* (4).

S 3.º—Objeto del contrato.

679. El objeto, materia del contrato, puede ser:

1.º Todas las cosas, á excepcion del hombre y de las cosas sagradas y públicas (5).

2.º Las cosas futuras, como los frutos. (6).

(1) Ley 1. título XVI, Part. VII.

(2) Ley 57, título, V. Part. V.

(3) Ley 2, título. I . lib. X. Nov., Rec.

(4) Molino, Repertorium, V, Deceptio.—Franco de Villalba. Coment. al F. 1, De emptione et venditione.—Franco y Guillen, Instit., art., 495.

(5) Leyes 15, título, X.—22, título, XI. Part. V.

(6) Ley 20, título. XI. Part. V.

- 3.º Las esperanzas, á excepcion de la herencia (1).
 4.º Los hechos, y estos han de ser posibles (2) y lícitos (3).
 5.º Los riesgos que tanto el hombre como las cosas corren.

S 4.º—Causa de los contratos.

680. Causa del contrato es el motivo de su constitucion; así la causa de los contratos onerosos es la prestación de un servicio por otro; de los remuneratorios el beneficio que se recompensa, y de los de pura liberalidad, la liberalidad del bienhechor.

681. La causa ha de ser justa ó lícita; de otra suerte es nulo (4), sin que se exima de responsabilidad el que ejecutar un acto ilícito, aunque fuese por mandato (5).

682. De las leyes 7, tít., XIII. Part., VI. y 25 párrafo 4.º tít., III, lib., XXII. del Digesto se ha deducido la máxima de que para ser eficaz la obligacion era necesaria la expresion de la causa del deber, opinion que ha dividido á los jurisconsultos despues de la célebre Ley única tít., XVI. del Ordenamiento de Alcalá, aunque la constante práctica no exige la expresion de la causa, cuestion que ha resuelto el Proyecto del Código civil en su artículo 1000 que dice así: «Aunque la causa no se exprese en el contrato, se presume que existe y que es lícita, mientras el deudor no pruebe lo contrario.»

683. Si bien debe concurrir en todo contrato causa,

(1) Leyes 11 y 13, tít. V. Part. V.

(2) Ley 21, tít. XI. Part. V.

(3) Ley 28, tít. XI. Part. V.

(4) Ley 38, tít., XI. Part. V.

(5) F. De Mandati.—Ob. 2, Mandati, lib. IV.

y esta lícita ó justa (1); no obstante, en Aragon no es necesario la expresion de la causa, pues así se infiere de la *Ob. 6. De confessis* que prescribe que, si uno confesare en instrumento deber alguna cantidad sin expresar la causa, á pesar de esta omision, sea condenado al pago, por que el Juez está al instrumento.

S 5.º—Forma de los contratos.

684. Forma del contrato es la solemnidad externa con que se reviste. La ritualidad romana, exigida tambien por las Partidas (2), fué derogada por la Ley única, tit. XVI. del Ordenamiento de Alcalá, Ley I. tit. I. lib. X. Nov. Rec., y en su consecuencia las partes quedan obligadas de cualquier modo con que manifiesten su voluntad, como igualmente acontece por regla general en Aragon. No obstante, se exige en contratos determinados forma especial, y al tratar de los contratos en particular se expondrá la forma peculiar de cada contrato.

JURISPRUDENCIA.

685. Las *Obs. 3, De emptione et venditione*, 17 y 20, *De Probationibus* no exigen para la perfeccion de los contratos sobre bienes raíces el otorgamiento de escritura pública, aun cuando despues sea necesario este requisito para su consumacion (3).

686. Aun cuando se convenga en la facultad que los

(1) Se infiere del F. De Mandati.—*Obs. 2. Mandati*, lib., VI,—40. De generalibus privilegiis etc., lib., VI.

(2) Ley 1, tit. XI, Part. V.

(3) Sent. 19 Junio 1861.

fueros conceden á los Notarios de poder demorar por seis meses la extension en el protocolo de las escrituras, referentes á los actos que ante ellos pasaron, y no para recibir en blanco las firmas de los otorgantes y de los testigos, como abusivamente se ha venido practicando, para que tubieran efecto tales contratos seria indispensable que los contratantes insistieran en lo convenido, pero de ninguna manera si estos por otro acto posterior los hubieran derogado (1).

687. Segun las *Obs.* 17 y 20. *De Probationibus*, no es indispensable el otorgamiento de escritura pública para la perfeccion de los contratos sobre bienes raíces (2).

SECCION SEGUNDA.

De los requisitos naturales de los contratos.

688. Requisitos naturales son las circunstancias que acompañan á los contratos, aunque no se haga expresion de ellas, tal es la eviccion que va inherente al contrato de compra-venta, aunque no se estipule.

SECCION TERCERA.

De los requisitos accidentales de los contratos.

689. Requisitos accidentales son las circunstancias que ni son exenciales, ni naturales, sino que acompañan á los contratos en virtud de pacto especial de las partes

(1) Sent. 20 Mayo 1863.

(2) Sent. 9 Marzo 1868.

contratantes, pudiendo estas añadir á los contratos todos los pactos que quisieren, con tal que sean lícitos y permitidos por la Ley.

SECCION CUARTA.

De los pactos reprobados.

690. Los pactos, en los que la causa es ilícita, están reprobados, y de esta especie son el pacto de la renuncia al dolo futuro (1), el pacto de la renuncia al dolo ó equivocacion (2), el pacto de la renuncia á la devolucion de lo perdido en juegos prohibidos (3), el pacto de *quota litis* (4), el pacto comisorio (5), el pacto anti-crético (6), el cual es permitido hoy, conforme el espíritu de la Ley de 14 de Marzo de 1856 sobre abolicion de la tasa del interés, y tambien es reprobado el pacto de renuncia á futura herencia (7) y á alimentos (8).

(1) Ley 29, tít. XI. Part. V.

(2) Ley 30, tít. XI. Part. V.

(3) Ley 15, tít., XXIII, lib. XII, Nov. Rec.

(4) Fs. 1 y 2. De quota litis, lib. II.

(5) Ley 12, tít. XIII. Part. V.

(6) Ley 2, tít. XIII. Part. V.

(7) Ley 33 tít. XI. Part. V.

(8) Ley prov. del mat. civ. art. 74.

CAPÍTULO IV.

De los efectos jurídicos de los contratos.

SECCION PRIMERA.

De los efectos jurídicos de los contratos, consistentes en la prestacion de una cosa.

691. La una parte contratante, considerada como deudor, está obligada á entregar la cosa en el lugar y sitio convenido y en el momento de perfeccionado el contrato, y en tanto debe conservar la cosa y responde de los perjuicios, si incurrió en mora (1). La otra parte contratante, considerada como acreedor, tiene la accion personal para compeler al deudor al cumplimiento de lo pactado y exigirle perjuicios, si en ellos incurriere.

SECCION SEGUNDA.

De los efectos jurídicos de los contratos, consistentes en la prestacion de un hecho ó servicio.

692. El deudor, ó sea la una parte, está obligada á cumplir lo estipulado; y en otro caso, si la prestacion es negativa y la realizase, el acreedor ó sea la otra parte tiene la accion personal para exigirle daños y perjuicios, y si fuere positiva, y no la cumpliera, el acreedor tiene la

(1) Ley 35, tít. XI. Part. V.

accion personal para exigir el que la prestacion se hiciera á costa del deudor, y si no fuere posible por ser el hecho ó el servicio personalísimo, en tal caso podrá exigir á este daños y perjuicios (1).

SECCION TERCERA.

Causas de responsabilidad de los contrayentes.

S 1.º—Del dolo.

693. Dolo es el engaño hecho por una parte á otra. Se presta el dolo en todos los contratos, y no es renunciable el dolo futuro (2).

S 2.º—De la negligencia.

694. Negligencia es el abandono ó desviamiento del cumplimiento del deber, y por ello la parte negligente incurre en culpa que puede ser lata, leve y levísima (3). El contrayente negligente responde de la culpa lata en los contratos de interés del acreedor, como acontece en el depósito; de la leve en los de interés de ambos contrayentes, como sucede en la compra-venta; y de la levísima en los contratos de interés del deudor, como es el comodato.

695. Respecto del caso fortuito que es el que no ha podido evitarse (4), sólo se presta, si ha habido por parte del deudor tardanza en entregar la cosa (5).

(1) Ley 13 tít. XI, Part. V.

(2) Leyes 29, tít. XI, Part. V.—1, tít. XVI.—11, tít. XXXIII, Part. VII.

(3) Ley 11, tít. XXXIII, Part. VII.

(4) Ley 11, tít. XXXIII, Part. VII.

(5) Leyes 3, tít. XI.—4, tít. III.—27, tít. V.—8, tít. VIII. Partida V.

S 3.º—De la infraccion de lo estipulado.

696. La parte contrayente que infringiere lo estipulado, incurre en la responsabilidad de daños y perjuicios.

S 4.º—De la morosidad.

697. Morosidad es la dilacion en el cumplimiento de la obligacion, por la que la parte morosa incurre desde el momento en que nace la accion en responsabilidad, consistente en daños y perjuicios.

SECCION CUARTA.

De los daños y perjuicios.

S 1.º—Del daño.

698. Daño es el valor de la pérdida que una parte contrayente ha experimentado (1).

S 2.º—Del perjuicio.

699. Perjuicio es el interés ó utilidad que una parte contrayente ha dejado de percibir (2).

S 3.º—Del límite de indemnizacion por daños y perjuicios.

700. El daño se indemniza en toda su extension, siempre que la parte contrayente incurriese en responsa-

(1) Ley 1, tít. XV, Part. VII.

(2) Ley 3, tít. VI, Part. V.

bilidad, sea cual fuere la causa; pero respecto de los perjuicios, si bien tambien en ellos incurre la parte contrayente que fuere responsable, no es fácil determinar su extension, y ante esta dificultad el Juez los fija prudencialmente, debiendo advertir que la parte contrayente, responsable por dolo, indemniza todos los perjuicios conocidos, y si lo fuere por otras causas, indemniza los perjuicios que son sólo consecuencia inmediata de la causa.

701. En el caso de haberse pactado pena, el acreedor tiene derecho ó bien á exigir el cumplimiento de la obligacion ó bien la pena, y sólo ambas cosas, cuando así se expresara (1).

CAPÍTULO V.

De la interpretacion de los contratos.

702. El Juez debe atenerse siempre y juzgar por la carta y segun lo que en ella se contiene, á no ser que en la misma se contenga algun imposible ó contra el derecho natural, ó á no ser que se hubiese añadido alguna condicion de los contrayentes, y esta no hubiera sido escrita en dicho instrumento (2).

JURISPRUDENCIA.

703. Procede el recurso de casacion contra la sen-

(1) Ley 34, tít. XI, Part. V.

(2) F. 4, De testamentis, lib. VI.—Obs. 6, De confessis.—16, De fide instrumentorum, lib. II.—24, De probationibus faciendis cum carta, lib. IX.

tencia que infringe el principio *Standum est chartæ*, consignado en la legislación aragonesa, por dar á una cláusula de un testamento distinta interpretación que la que tiene ó por desentenderse de lo preceptuado en la misma (1).

704. Es un principio de derecho especial de Aragon *Standum est chartæ* (2).

CAPÍTULO VI.

De los modos de probar los contratos.

SECCION PRIMERA.

Nocion de la prueba.

705. Prueba es averiguamiento que se hace en juicio en razon de alguna cosa que es dudosa (3).

SECCION SEGUNDA.

De los medios de prueba.

706. Los medios de prueba de que puede hacerse uso en los juicios son (4):

- 1.º Documentos públicos y solemnes.
- 2.º Documentos privados.

(1) Sent. 10 Octubre 1863.

(2) Sent. 28 Junio 1864.

(3) Ley 1, tít. XIV, Part. III.

(4) Ley de Enj. civ., art. 279.

- 3.º Correspondencia.
- 4.º Confesion en juicio.
- 5.º Juicio de peritos.
- 6.º Reconocimiento judicial.
- 7.º Testigos.

S 1.º—De los documentos públicos y solemnes.

707. Documentos públicos y solemnes son (1):

1.º Las escrituras públicas otorgadas con arreglo á derecho.

2.º Los documentos expedidos por los funcionarios que ejerzan un cargo por autoridad pública, en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones.

3.º Los documentos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos ó dependientes del Estado, de las Provincias ó pueblos, y las copias sacadas y autorizadas por los secretarios y archiveros por mandato de la autoridad competente.

4.º Las partidas de bautismo, de matrimonio y de defunciones, dadas con arreglo á los libros de los Párrocos ó por los que tengan á su cargo el Registro civil, no siendo documentos públicos las partidas espedidas por los Párrocos de hechos posteriores al planteamiento del Registro civil.

5.º Las actuaciones judiciales de toda especie.

708. Los documentos públicos y solemnes sirven de prueba en lo que contienen (2).

709. El dominio de cosa inmueble no se prueba sin título ó instrumento (3).

(1) Ley de Enj. civ. art. 280.

(2) Leyes 114 y 115, tít. XVIII. Part. III.

(3) Ob. 20. De probationibus, lib. II.

710. Ningun débito puede probarse sino por instrumento público (1), á no ser que el acreedor probara el débito con testigos, y el deudor no excepcionara de que no podia probarse con ellos (2), é igualmente no se puede probar con testigos el pago de parte de cantidad del débito sino con instrumento tambien (3).

711. Si el instrumento es acusado de raspadura ó de otro vicio, valdrá si se encuentra nota verdadera, pero de lo contrario se dirá que es falso (4).

S 2.º—De los documentos privados.

712. Documentos privados son los no autorizados por escribano ó funcionario público, y de esta especie son los vales ó pagarés, los recibos, los escritos firmados por las partes, denominados singrafos, los libros de cuentas, etc.

Los documentos privados sirven de prueba en lo que contienen contra el que los suscribe (5).

713. El débito no puede probarse por documentos privados ó sea por letras sigilatas, á excepcion de los testamentos y codicilos que fuesen confirmados por los testigos segun fuero, de las letras del Rey y del Tesoro, de las donaciones á Prelados y Religiosos, de las sociedades mercantiles y de los libros y documentos privados, hechos entre mercaderes y apotecarios, ó sea drogueros, botigueros, especieros y boticarios, con tal que los escritos, que

(1) Fs. 4. De fide instrumentorum.—Ut debitum non possit probari etc., lib. IV.—Ob. 17. De probationibus, lib. II.

(2) Ob. 21. De probationibus, lib. II.

(3) Ob. 14. De probationibus, lib. II.

(4) Ob. 18. De fide instrumentorum, lib. II.

(5) Leyes 114, 119 y 121, tít. XVIII. Part. III.

estén en poder de los mercaderes, sean de manos de los apotecarios, que los testigos vieran hacer el computo entre dichos mercaderes y apotecarios, que oyeran haber quedado tanto dinero no pagado á los mercaderes en poder de los apotecarios y que vieran á estos escribir con su propia mano lo que se contiene en los libros ó escritos privados, y á su vez los apotecarios confiesen deber á los mercaderes tanto dinero cuanto en ellos se contiene (1). Respecto de los asientos en los libros de los comerciantes el art. 53 del Código de comercio determina su valor legal.

S 3.º—De la correspondencia.

714. Correspondencia es las cartas misivas ó escritos privados que se dirigen los que se hallan ausentes para comunicarse sus ideas ó resoluciones sobre algun asunto.

715. La correspondencia sirve de prueba en lo que contiene contra el que la firma (2).

S 4.º—De la confesion.

716. Confesion es la respuesta que dá una parte á otra sobre algun objeto ó punto controvertido.

La confesion puede ser judicial y extrajudicial.

717. La confesion judicial sirve de prueba en lo confesado contra el que la presta (3), y la extrajudicial ser—

(1) F. Ut debitum non possit probari etc., lib. IV.—Ob. 10. De fide instrumentorum, lib. II.

(2) Leyes 114, 119 y 121, tít. XVIII. Part. III.

(3) Leyes 2 y 4, tít. XIII. Part. III.

via solo de el caso de que el confesante hiciera la confesion á presencia de la parte contraria ó de su personero ó procurador y de dos testigos (1); pero como esta confesion en tanto servia de prueba en cuanto la presenciaban dos testigos, los cuales constituian prueba plena (2), hoy no sirve la confesion extrajudicial por sí sola de prueba, sino en cuanto el Juez la aprecie con fuerza probatoria (3).

718. Si uno, al excepcionar en juicio, confiesa de la intencion del contrario, la tal confesion le perjudica, á no ser que la haga con protesta (4).

S 5.º—Del juicio de peritos.

719. Juicio de peritos es el dictámen que estos emiten sobre algun hecho, sometido á su exámen y recordamiento facultativo.

El dictámen pericial servirá de prueba sólo en el caso de que el Juez se sujete á él (5).

S 6.º—Del reconocimiento judicial.

720. Reconocimiento judicial es el exámen que hace el juez por sí mismo de la cosa litigiosa con el objeto de esclarecer la verdad de los hechos controvertidos.

S 7.º—De los testigos.

721. Testigos son los hombres ó mujeres que depo-

(1) Ley 7. tít. XIII. Part. III.

(2) Ley 32, tít. XVI. Part. III.

(3) Ley de Enj. civ. art. 317.

(4) Ob. 1, De confessis. lib. II,

(5) Se infiere de los arts. 290 y 317 de la Ley de Enj. civ.

nen en juicio para probar las cosas negadas ó dudosas (1).

722. Los testigos han de tener catorce años para depone como tales en juicio civil, y veinte en juicio criminal (2); pero la mujer que puede ser testigo en todo pleito, no así en los testamentos (3).

723. Dos testigos de buena fama sin tacha servian de prueba (4); pero actualmente los Jueces y Tribunales aprecian, segun las reglas de la sana crítica, la fuerza probatoria de las declaraciones de los testigos (5).

724. Las mujeres son admitidas para probar la edad de alguno, en razon de probarse la edad por costumbre con el testimonio de las mismas (6).

725. La demencia de un testador puede probarse indistintamente con los testigos del testamento y otros con Escribano (7).

726. La prueba de observarse por costumbre cierta cosa que negase la parte contraria, no tiene lugar por testigos, sino que el Juez se informa si existe ó no tal uso (8).

SECCION TERCERA.

De las disposiciones referentes á los actos de que dan fé los
Notarios.

727. La ley de 28 de Mayo de 1862 sobre constitucion del Notariado en sus artículos 17 á 35 consigna dis-

(1) Ley 1, tít. XVI, Part. III.

(2) Ley 9, tít. XVI, Part. III.

(3) Ley 17, tít. XVI, Part. III.—Se infiere del F. 1, De tutoribus, etc., lib. V. y Ob. 26, De generalibus privilegiis, etc., lib. VI.

(4) Ley 32, tít. XVI, Part. III.

(5) Ley de Enj. civ., art. 317,

(6) Ob. 6, De probationibus, lib. II.

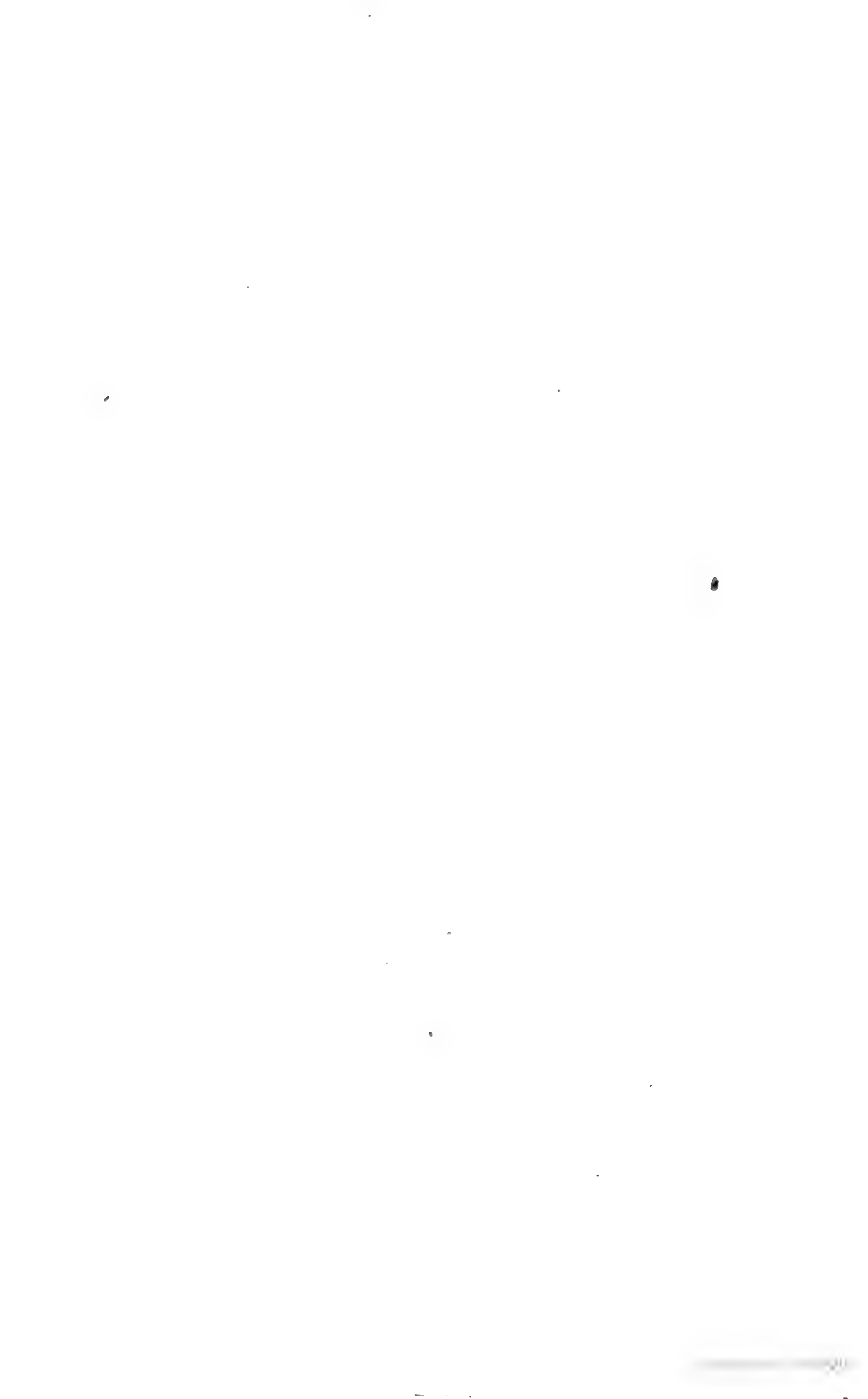
(7) Ob. 41, De probationibus, lib. II.

(8) Ob. 9 De probationibus, lib. II.

posiciones relativas al protocolo y copias del mismo que constituyen instrumento público.

728. El Reglamento de 30 de Diciembre de 1862 para el cumplimiento de la Ley de 28 de Mayo, mencionada en el artículo anterior, consigna en sus artículos 69 á 102 disposiciones, relativas á los protocolos, escrituras matrices é índice de las mismas, copias del protocolo y legalizaciones y hechos autorizados por Notarios.

729. El Decreto de 17 de Abril de 1873 modifica en parte el Reglamento mencionado de 30 de Diciembre, determinando en su artículo 13, que los Notarios están obligados á dar fé de las incidencias ocurridas en actos públicos presididos por autoridad competente, poniéndolo antes en conocimiento de la misma, y llenado este requisito, la autoridad no puede oponerse á que el Notario ejerza las funciones de su ministerio.



TÍTULO III.

DE LOS CONTRATOS CONSENSUALES.

730. Contratos consensuales son aquellos, para cuyo perfeccionamiento basta el consentimiento, á no ser que se exija para contrato determinado por leyes especiales algun otro requisito para su perfeccion.

731. Los contratos consensuales, denominados tales por el derecho romano y por las Partidas, son la compra-venta, la permuta, el arrendamiento, la sociedad y el mandato. No obstante, tambien son consensuales los censos, transaccion y el compromiso, y de todos se trata en los capítulos siguientes.

CAPÍTULO PRIMERO.

De la compra-venta.

SECCION PRIMERA.

Nocion de la compra-venta.

732. Compra-venta es un contrato consensual bilateral, por el que uno de los contrayentes se obliga á en-

tregar una cosa y el otro á pagar por ella un precio y en dinero (1).

SECCION SEGUNDA.

Requisitos de la compra-venta.

733. Los requisitos de la compra-venta son:

1.º Capacidad de los contrayentes.

La doctrina jurídica, expuesta en el artículo 668 sobre la capacidad é incapacidad de las personas para celebrar contratos, es aplicable á la compra-venta.

2.º Consentimiento.

3.º Objeto.

El *F. De emptione et venditione* ordena que se consigne en la escritura de compra el lugar, término y linderos de la finca, á excepcion del molino, horno, baño ó castillo indivisos que pertenecen á muchos, en cuyo caso, no pudiéndose designar los linderos de cada parte, basta la confrontacion de toda la finca, cuya doctrina se consigna tambien en la Ley hipotecaria reformada (2).

4.º Precio.

5.º Forma.

La venta de cosa mueble queda perfecta por alguna de las causas siguientes: á saber, escritura pública, intervencion de corredor, entrega de la cosa ó mediacion de arras, en concepto esta de pago de parte del precio (3). Si mediasen arras únicamente como señal, el vendedor podrá enajenar la cosa á otra persona, devolviendo doble se-

(1) Ley 1, tít., V. Part. V.

(1) Art. 9.

(2) *F. De pactis inter emptorem et venditorem*, lib., IV.—Obs. 22
De fide instrumentorum, lib., II.—5. *De emptione et venditione*, lib., IV.—39. *De generalibus privilegiis, etc.*, lib., VI.

ñal al comprador, y este tambien podrá retractarse de la venta, perdiendo la señal ó sea el arra (1). Cuando se ofreciese duda sobre si el arra se ha dado como señal ó como parte del precio, se considera en este último sentido (2).

En el caso de que la venta se verificara sin tradicion, sin carta, sin arra ó sin corredor, cualquiera de las partes puede retractarse, pagando cinco sueldos (3), cuyo pago de cinco sueldos no está en uso (4).

Es de advertir que las disposiciones forales, á que aluden los párrafos anteriores de este número 5.º, se refieren en general á la venta de bienes, pero los fueristas (5) las aplican á los bienes muebles, en razon de que, en su opinion, es requisito exencial para la perfeccion de la venta de bienes inmuebles la escritura pública.

La venta de una cosa inmueble queda perfecta por medio de escritura pública (6), y en tanto que esta se estiende, las partes pueden retractarse (7). Franco de Villalba (8) cree que las partes no pueden retractarse de la venta, hecha sin escritura pública, á no ser que antes ó en

(1) Ob. 5. De emptione et venditione, lib., IV.

(2) Portolés, Scholia ad Molinam, V. Venditio, núm. 12.

(3) F. De pactis inter emptorem et venditorem, lib., VI.—Obs. De pactis inter emptorem et venditorem, lib., IV.—39. De generalibus privilegiis etc., lib., VI.

(4) Palacios, Instit., de Asso y Manuel, títi, XIII. lib.. II. V. Aragon.

(5) Molino, Repertorium, V. Venditio.

(6) Se infiere del F. 1, De emptione et venditione, lib. IV.—Obs. 17 y 20. de probationibus, lib. II.—4. De emptione et venditione, lib. IV.—Molino, Repertorium, V. Venditio.—Portolés, Scholia ad Molinam, V. Venditio.—Lissa, Tiocinium, títi. XXIV. lib. III.

(7) Portolés. Scholia ad Molinam, V. Venditio.

(8) Coment. á la Ob. 17, De probationibus.

el mismo contrato se estipulara su otorgamiento, cuya opinion es confirmada por la jurisprudencia siguiente.

JURISPRUDENCIA.

734. Las *Obs. 4, De emptione y venditione*.—17 y 20. *De probationibus* no exigen para la perfeccion de los contratos sobre bienes raíces el otorgamiento de escritura pública, aun cuando despues sea necesario este requisito para su consumacion (1).

735. Segun las *Obs. 17 y 20, De probationibus* no es indispensable el otorgamiento de escritura pública para la perfeccion de los contratos sobre bienes raíces (2).

SECCION TERCERA.

Efectos jurídicos de la compra-venta.

736. El vendedor está obligado á entregar la cosa, pero si son vigas, se tienen por entregadas desde que se señalan per el comprador ó señalan en su nombre (3).

737. El vendedor responde de la eviccion, y á fin de que proceda, es preciso que el demandado tenga y posea la cosa (4); que el poseedor requiera de eviccion al vendedor (5) en el término de 20 dias á contar desde la reclamacion (6).

(1) Sen. 19 Junio 1861.

(2) Sent. 9 Marzo 1868.

(3) Ob. 10, *De emptione et venditione*, lib. IV.

(4) Ob. 14. *De privilegio generali*, lib. IX.

(5) Ob. 14. *De privilegio generali*, lib. IX.

(6) F. 3. *De rei vindicatione*, lib. III.

La doctrina de los autores sobre que no procede la eviccion en el caso de que la escritura no contuviera las confrontaciones de la cosa (1); pero sí cuando fuesen de aquellas indivisas, como molinos etc., que pertenecieren en comun á varios, cuyas partes no pueden señalarse por confrontaciones, si bien la cosa indivisa debiera designarse por sus linderos (2), la mencionada doctrina no tiene aplicacion, en razon de no tener valor el contrato que, al ser extendido en escritura pública, no especifica las confrontaciones de la cosa (3).

Los autores forales discurren sobre si procede la eviccion ó no contra el vendedor, y en tanto que unos (4) opinan que no procede, y solo sí se ha pactado, fundados en disposiciones forales que respecto de la eviccion se refieren al fianza de salvedad, haciendo caso omiso de su principal ó vendedor (5), otros (6) sostienen que tiene lugar por ser la eviccion un requisito natural, opinion la más autorizada y cuya doctrina es aplicada.

738. El heredero del antor ó sea del primer vendedor no está obligado á salir por sí á la mala voz, si no tiene otros bienes que los que poseia su padre, á no ser nombres ú otros derechos, por lo mismo que no están en su poder (7).

739. Si vendida una cosa, el vendedor la posee por

(1) F. 1, de 1247. De emptione et venditione, lib. IV.

(2) F. 1, de 1247. De emptione et venditione, lib. IV.

(3) F. 9, de 1436, De tabellionibus, lib. IV.

(4) Molino, Repertorium, V. Evictio.

(5) F. 1, De emptione et venditione, lib. IV.—Obs. 5, 7, 11 y 14, De privilegio generali, lib. IX.

(6) Portolés, Scholia ad Molinam, V. Evictio.—Sessé, Decis. 14.—Franco de Villalba, Coment. al F. 1. De emptione et venditione.—Lissa, Tirocinium, tit. XXIV. lib. III.

(7) Ob. 9, De privilegio generali, lib. IX.

tres años continuos ó la mayor parte de ellos inmediatamente siguientes, y posteriormente la enajenare segunda vez é hiciere actual entrega y posesion, el segundo comprador es preferible al primero (1), á no ser que el primer comprador hubiera inscrito la cosa inmueble en el Registro de la propiedad (2).

740. El comprador de un animal en feria, pedido por el mismo al que lo poseyera, no está obligado á manifestar otro antor ó sea primer vendedor que aquel á quien lo compró, porque la feria por costumbre es tenuta en lugar de antor ó de primer vendedor (3).

741. El comprador de una cosa hurtada, no animal, que asegura con juramento no conocer la persona á quien se la compró, devuelve la cosa á su dueño, si bien con restitucion por parte de este al comprador de la mitad del precio (4); pero si fuere la cosa hurtada animal, el poseedor habrá de manifestar el antor ó primer vendedor de quien recibió el animal, y el último antor ó primer vendedor deberá probar que era suyo el animal al tiempo de la venta, en cuyo caso se respeta en su tenencia al poseedor; de otro modo sino diera determinado antor ó primer vendedor del animal, se devolverá este al antor ó primer vendedor, jurando, no obstante, que no vendió aquel animal, ni lo donó ó enajenó de modo alguno (5).

(1) F. 2, De emptione et venditione, lib. IV.

(2) Ley hipotecaria reformada, arts. 24, 36 y 38.

(3) Ob. 9, De privilegio generali, lib. IX.

(4) Obs. 3, De emptione et venditione, lib. VI.—12, De privilegio generali, lib. IX.

(5) Ob. 12, De privilegio generali, lib. IX.

SECCION CUARTA.

De la rescision de la compra-venta.

742. La rescision del contrato de compra-venta puede tener lugar en virtud de los pactos de la Ley comisoría, de adiccion *in diem*, de retroventa ó sea á carta de gracia y por la aparicion de cargas ó vicios ocultos de la cosa.

743. Pacto de la Ley comisoría es el derecho que se reserva el vendedor de rescindir el contrato, si el comprador no le satisface el precio de la cosa en el tiempo estipulado (1).

744. Pacto de adiccion *in diem* es el derecho que se reserva el vendedor de enajenar la cosa al mejor postor dentro del plazo fijado (2).

745. Pacto de retroventa ó á carta de gracia es el derecho que se reserva el vendedor de recuperar la cosa enajenada, devolviendo el precio al comprador (3). El tiempo dentro del cual puede el vendedor recuperar la cosa es el estipulado, y en su defecto por derecho comun la jurisprudencia (4) ha sentado que sólo podrá ejercerse en el término de treinta años, quedando en otro caso prescripta esta accion mixta, en conformidad á la Ley 63 de Toro, Ley 5, tít. VIII, lib. XI, Nov. Rec.

Respecto del Derecho aragonés todavía se discute si el vendedor, en defecto de tiempo estipulado, podrá en todo tiempo, aunque hayan trascurrido treinta años, re-

(1) Ley 38, tít. V, Part. V.

(2) Ley 40, tít. V, Part. V.

(3) Ley 42, tít. V, Part. V.

(4) Sent. 12 Diciembre 1865

cuperar la cosa, ó quedará prescripta la accion á los treinta años. Si toda accion mixta prescribe á los treinta años, segun el *F. 6 De præscriptionibus* en armonía con la Ley 63 de Toro; y así con relacion al Derecho aragonés ha consignado el Tribunal Supremo de Justicia en su sentencia de 20 de Enero de 1866 en los términos siguientes: «todas las acciones, ora sean personales, ora reales ó mixtas están sujetas á los principios y reglas generales de la prescripcion, establecida en la legislacion de Aragon y Castilla, y especialmente en la Ley 5, tit. VIII, lib. XI, Nov. Rec., refiriéndose esta jurisprudencia al *F. 6 De præscriptionibus*, del cual deduce el Tribunal Supremo la prescripcion por treinta años de la accion del heredero que al mismo compete para pedir la declaracion de heredero y los bienes de la herencia; si la accion de retroventa es de naturaleza mixta, como se consigna en la sentencia de 12 de Diciembre de 1865 que declara terminantemente la prescripcion por treinta años de la accion de retroventa por derecho comun conforme la Ley 63 de Toro, y con arreglo á esta tambien prescribe por el término de treinta años la accion real; en mi concepto, es tambien prescriptible en Aragon por el término de treinta años la accion de retroventa, conforme el espíritu del *F. 6 De præscriptionibus* y de la sentencia de 20 de Enero de 1866 que sienta estar la accion real como la mixta en Aragon sujetas á las reglas generales de la prescripcion, de cuya doctrina deduce la prescripcion por treinta años de la accion del heredero, conforme el *F. 6 De præscriptionibus*; y si esto es así, con más motivo procede por el mismo tiempo la prescripcion de la accion del pacto á carta de gracia, accion que, al fin, es de ménos importancia que la accion del heredero.

Es cierto que la sentencia de 17 de Noviembre de 1865

dice: «Considerando que, sin embargo de que se alegó por el recurrente, no se halla probado en los autos que la accion de retroventa, cuando no se fija tiempo limitado, sea imprescriptible segun la costumbre y jurisprudencia de Aragon:» pero es de advertir que esta jurisprudencia ni afirma, ni niega, y es en contestacion á la doctrina que se creia infringida; á saber, «el principio de derecho aragonés, segun el cual el de hacer uso de la carta de gracia es perpétua mientras no se establezca pacto en contrario, y á la jurisprudencia constante conforme con este principio establecida por los Tribunales de Aragon.» La doctrina del considerando como del principio supuesto infringido nada prueban en contra de la prescripcion de la accion de retroventa, y aun se deja entrever del considerando la procedencia de la prescripcion, aunque esta doctrina no sentara terminantemente el Tribunal Supremo, sin duda, por no estar llamado en el recurso á resolver este punto de derecho.

746. Cargas ó vicios ocultos de la cosa son los gravámenes que pesan sobre ella, como servidumbres, hipotecas, etc., sobre los inmuebles: prendas, vicios, etc., sobre los muebles propiamente tales, y enfermedades y defectos sobre los semovientes (1).

747. Las acciones, que proceden por los gravámenes anteriores, son la redhibitoria y cuanti-minoris ó sea estimatoria: la primera, consistente en la peticion de la rescision del contrato con indemnizacion de daños y perjuicios, siempre que se ejerza en el término de seis meses, á contar desde el contrato; y la estimatoria ó sea cuanti-minoris, ejercida en el término de un año, á contar desde la venta, si entonces el comprador tuvo noticia

(1) Leyes 63, 64, 65, 66 y 67, tit. V, Part. V.

del defecto, consistente en la peticion de devolucion del menor precio de la cosa por sus vicios (1).

748. Respecto de la rescision del contrato por lesion en el valor de la cosa es doctrina corriente entre los fueristas de que no procede en Aragon *quia tantum valet res quantum vendi potest* (2). Por derecho comun procede la rescision del contrato, siempre que la lesion exceda en más de la mitad del precio del valor de la cosa (3) y se ejerza la accion en el término de cuatro años (4), si bien quizá este derecho esté tácitamente derogado por la ley de 14 de Marzo de 1856 sobre abolicion de la tasa de interés, aunque la jurisprudencia del Tribunal Supremo reconoce existente, á pesar de la ley mencionada, la legislacion sobre rescision del contrato por lesion enormísima, quizá por ser origen de la accion de lesion el engaño que se supone en alguno de los contrayentes.

CAPÍTULO II.

Del retracto ó de la saca.

SECCION PRIMERA.

Nocion del retracto.

749. Retracto ó saca es el derecho concedido por la ley al hombre para que, dadas ciertas condiciones, pueda

(1) Ley 65, tit. V, Part. V.

(2) Molino, Repertorium, V Deceptio.—Franco de Villalba, Comment. al F. 1. De emptione et venditione.—Franco y Guillen, Instit; art. 495.

(3) Leyes 56, tit. V, Part. V.—2, tit. I, lib. X, Nov. Rec.

(4) Ley 2, tit. I, lib. X, Nov. Rec.

adquirir para sí un bien inmueble enajenado por el contrato de compra-venta, previo pago del mismo precio que diera el comprador.

SECCION SEGUNDA.

Especies de retracto.

750. El retracto es gentilicio, comunero, enfiteútico y de superficie.

751. Los fueros y observancias sólo se ocupan del primero, y pasan en silencio los últimos, por cuya circunstancia solo se exponen en este tratado las disposiciones forales referentes al retracto gentilicio, denominado en Aragon derecho de saca, rigiéndose los demás retractos por el derecho comun y por la Ley de Enjuiciamiento Civil (1).

SECCION TERCERA.

Del retracto gentilicio.

S 1.º—Nocion del retracto gentilicio.

752. Retracto gentilicio es el derecho del pariente dentro del cuarto grado del vendedor para adquirir para si en el término legal los bienes inmuebles de su patrimonio ó abolengo, previo pago del precio al comprador.

S 2.º—Personas retrayentes.

753. Las personas retrayentes son los parientes den-

(1) Art. 674.

tro del cuarto grado del vendedor de aquella parte de donde proviene la heredad (1).

Las disposiciones, á que se refiere la nota anterior, no determinan hasta que grado podrán los parientes retraer, y en este silencio se recurre á la ley 73 de Toro que señala el cuarto grado.

§ 3.º—Personas contra quienes se retrae.

754. El retracto tiene lugar contra personas extrañas (2).

No obstante, los autores forales (3) sostienen que el pariente más próximo puede retraer contra el más remoto. Respecto del derecho comun tampoco hay disposicion expresa sobre este extremo, pues la ley 2, tít., XIII, lib., X. Nov. Rec., se limita á decir que en concurrencia de tío y sobrino, este es preferible en el ejercicio del derecho; pero del derecho comun como del derecho aragonés y de la naturaleza del retracto gentilicio se deriva la doctrina de que el pariente más próximo puede ejercer el derecho de retracto contra el pariente más remoto que hubiere comprado la finca.

(2) Fs. 4 y 5, De communi dividundo; lib., III.—Obs., 2, 8 y 16, De consortibus ejusdem rei, lib., III.—21, De generalibus privilegiis etc., lib., VI.

(1) Fs. 4, y 5, De communi dividundo, lib., III.—Obs. 2, 8 y 16, De consortibus ejusdem rei, lib., III.—21, De generalibus privilegiis etc., lib., VI.

(2) Portolés, Scholia ad Molinum. V. Consanguineus.—Franco de Villalba, Coment. al F. 4. De communi dividundo.

S 4.º—Objeto del retracto.

755. El objeto, materia del retracto, ha de ser inmueble y de abolorio ó de patrimonio (1).

756. Los bienes de abolorio enajenados por permuta no están sujetos á retracto, á no ser que se probase que preccdió el contrato de venta (2).

S 5.º—Término del retracto.

757. El término del derecho del retracto es segun las disposiciones forales diez dias á contar desde que supo el pariente retrayente la venta, estando presente, y un año y un dia si estuvo ausente ó ignorase la venta; pero si el vendedor ofreciere la heredad á los parientes y no la quisieran comprar, entonces podrá libremente venderla á quien quisiere (3), y dos meses en las ventas judiciales (4).

Más hoy el término es nueve dias á contar desde el otorgamiento de la escritura de venta (5), á no ocultarse con malicia la venta, en cuyo caso el término principiará á correr desde el siguiente dia al que se acreditare que el retrayente ha tenido conocimiento de ella (6).

(1) Fs. 4 y 5, De communi dividundo, lib., III. — Obs. 2, 8 y 16, De consortibus ejusdem rei. lib., III.—21. De generalibus privilegiis etc., lib., VI.

(2) Ob. 16. De consortibus ejusdem rei, lib., III.

(3) Fs. 4 y 5, De communi dividundo, lib., III.—Ob. 21, De generalibus privilegiis etc., lib., VI.

(4) F. de 1678. Que tenga lugar el beneficio de la saca en las vendiciones de Córte

(5) Ley de Enj. civ. art. 674.

(6) Ley de Enj. civ. art. 676.

Si el que intentare el retracto, no residiere en el pueblo donde se haya otorgado la escritura, que dé causa á él, tendrá para deducir la demanda, además de los nueve dias, uno por cada diez leguas que distare de dicho pueblo el de su residencia (1).

El comprador no puede enajenar la finca dentro del término del retracto, y si lo verificase, no perjudicará la segunda venta al retrayente (2).

S 6.º—Formalidades del retracto.

758. Las formalidades del retracto son (3):

1.º La interposicion de la demanda dentro del término legal.

2.º La consignacion del precio, si es conocido, ó si no lo fuere, que se dé fianza de consignarlo, luego que lo sea.

3.º El acompañamiento de alguna justificacion, aun cuando no sea cumplida, del título en que se funde el retracto.

4.º El contraer compromiso de conservar la finca retraida á lo ménos dos años, á no ser que alguna desgracia hiciere venir á ménos fortuna al retrayente y le obligase á la venta.

5.º El acompañar copia de la demanda en papel comun.

JURISPRUDENCIA.

759. Segun el art. 1414 de la Ley de Enjuiciamiento

(1) Ley de Enj. civ., art. 675.

(2) Ob. 8, De consortibus ejusdem rei, lib. III.

(3) Ley de Enj. civ., art. 674,

Civil conforme con la base octava de la de 13 de Mayo de 1855, por virtud de la cual se publicó aquella, todos los Tribunales del reino deben arreglar sus procedimientos á las disposiciones de la misma, sin que esté á su arbitrio exceptuar provincia alguna, pues que la ley no la exceptúa.

Todas las disposiciones contenidas en la Ley de Enjuiciamiento Civil fueron miradas por el legislador como formularias del juicio, por el hecho mismo de haberlas incluido en ella sin reservarlas para el Código civil ú otras declarativas de derechos, por lo cual tampoco pueden los Tribunales atribuirles este carácter cualquiera que sea su propia opinion.

Segun la ley de 16 de Agosto de 1841 en Navarra como en las demás provincias exentas, la Administracion de justicia debe sujetarse en cuanto al procedimiento á lo establecido ó que en adelante se establezca para toda la nacion.

La sentencia, que estima una demanda de retracto presentada fuera de los nueve dias desde el otorgamiento de la escritura de venta, infringe el art. 674 de la ley de Enjuiciamiento civil (1).

760. Las *Observancias* no tienen la menor aplicacion á ninguno de los artículos de la Ley de Enjuiciamiento Civil (2).

CAPÍTULO III.

De la permuta.

761. Permuta es un contrato consensual bilateral, en

(1) Sent. 20 Octubre 1858.

(2) Sent. 15 Diciembre 1871.

virtud del cual uno entrega una cosa á otro en cambio de otra que este trasfiere al primero (1).

762. No falta autor que considera á este contrato de naturaleza innominada, y en su consecuencia la permuta se rige por la doctrina general de los contratos. Sin embargo, aunque efectivamente la permuta, cambio de una cosa por otra, es considerada como contrato innominado (2), se rige por disposiciones idénticas que el contrato de compra-venta, y así á estas disposiciones de la compra-venta se refieren las leyes 1.^a, 2.^a, 3.^a y 4.^a, tít. VI, Part V, respecto del cambio de una cosa por otra que constituye la permuta.

763. Por analogía, pues, de lo que dispone el derecho comun el cambio de una cosa por otra ó sea la permuta en Aragon se rige por las disposiciones forales respecto del contrato de compra-venta, y por cuya circunstancia se trata de la permuta á continuacion de la compra-venta, si bien se intercala el retracto, en razon de ser un derecho anejo al contrato de compra-venta.

764. La posesion de cosa inmueble, cambiada por otra, en cuya escritura se consignare que se hace entrega de la posesion, queda trasferida, aunque la posesion no se verificara de hecho, y en su consecuencia aquel, á quien se enajenó la cosa, es dueño y se le tiene por poseedor de ella (3).

(1) Ley 1, tít. VI Part. V.

(2) Ley 5, tít. VI, Part. V.

(3) Ob. 22, De fide instrumentorum, lib. II.

CAPÍTULO IV.

Del arrendamiento.

SECCION PRIMERA.

Nocion del arrendamiento.

765. Arrendamiento es un contrato bilateral consensual, por el que uno se obliga á trasferir á otro el uso de una cosa ó á prestar un hecho ó un servicio, mediante cierto precio.

SECCION SEGUNDA.

Requisitos del arrendamiento.

766. Los requisitos del arrendamiento son:

1.º Capacidad de los contrayentes.

La doctrina jurídica expuesta en el art. 668 sobre la capacidad é incapacidad de las personas para celebrar contratos es aplicable al arrendamiento.

2.º Consentimiento.

3.º Objeto.

El objeto ó sea la materia del arrendamiento es el uso de una cosa no fungible, la prestacion de un hecho y de un servicio

Los padres son preferidos en el arriendo de las cosas divididas con sus hijos por el mismo precio que á estos diera otra persona (1). Quizá ésta preferencia esté derogada por el Decreto de 8 de Junio de 1813 y por la Ley de 9 de Abril de 1842.

(1) F. 3. De communi dividundo, lib. III.

Los bienes aprehensos ó sean embargados solo pueden arrendarse por dos años (1).

4.º Precio.

5.º Forma.

El contrato de arrendamiento queda perfecto por el solo consentimiento.

Si hecho el arrendamiento sin escritura, se hiciera un segundo con ella, seria preferido este segundo arriendo (2), doctrina que se infiere tambien del párrafo 6.º del artículo 2.º y de los artículos 23 y 24, de la Ley hipotecaria reformada, puesto que el arriendo, que esceda de seis años ó previo pago anticipado de tres anualidades, inscrito en el Registro de la propiedad, constituye un derecho real, y con perjuicio de tercero que no la haya inscrito.

SECCION TERCERA.

Efectos jurídicos del arrendamiento.

767. El alquilador de un animal debe pagar al dueño su valor si perece por su culpa (3).

768. El dueño de bienes sitios fructíferos, arrendados por medio de escritura pública, tiene preferencia al cobro del arriendo de los frutos del mismo á todo otro acreedor (4).

(1). F. de 1646, De los arrendamientos de los bienes aprehensos.

(2) Lissa, Tiocinium, tít. XXV. lib. III.—Franco de Villalba. Coment. al F. 1. Locati et conducti.

(3) Fa. 1, De commodati.—2, De Locati et conducti, lib. IV.

(4) F. de 1678, Que la cobranza de los arrendamientos de montes etc.

SECCION CUARTA.

De la extincion del arrendamiento.

769. El colono que tomase una heredad mediante escritura pública, consignada y confrontada, ó sea inscrita en el Registro de la propiedad, para trabajarla á medias ó de otro modo puede dejarla en el tiempo estipulado; de otra suerte será compelido á trabajarla ó á resarcir al dueño de la heredad todo el daño (1).

770. El señor de fincas rústicas, arrendadas hasta cierto tiempo, no puede darlas en prenda, ni arrendarlas á otro hasta finado el tiempo del arriendo; pero si la necesidad le apremiare, puede venderlas y tambien habitar las casas (2).

771. *Decreto de las Córtes de 8 de Junio 1813, restablecido por Decreto de 6 de Setiembre de 1836 sobre fomento de la agricultura y ganaderia, ó sea sobre aprovechamiento libre y arrendamiento de los predios rústicos.*

Queriendo las Córtes generales y extraordinarias proteger el derecho de propiedad, y que con la reparacion de los agravios que ha sufrido, logren al mismo tiempo mayor fomento la agricultura y ganaderia por medio de una justa libertad en sus especulaciones, y por la derogacion de algunas prácticas introducidas en perjuicio suyo decretan:

1.º Todas las dehesas, heredades y demás tierras de cualquiera clase pertenecientes á dominio particular, ya sean libres ó vinculadas, se declaran desde ahora cerradas y acotadas perpétuamente, y sus dueños ó poseedo-

(1) Ob. 2, De jure emphiteotico, lib. IV.

(2) F. 1, De locati et conducti, lib. IV.

res podrán cercarlas sin perjuicio de las cañadas, abrevadores, caminos, travesías y servidumbres, disfrutarlas libres y exclusivamente, ó arrendarlas como mejor les parezca, y destinarlas á labor, ó á pasto, ó á plantío, ó al uso que más les acomode; derogándose por consiguiente cualesquiera leyes que prefigen la clase de disfrute á que deban destinarse estas fincas, pues se ha de dejar enteramente al arbitrio de sus dueños.

2.º Los arrendamientos de cualesquiera fincas serán tambien libres á gusto de los contratantes, y por el precio ó cuota en que se convengan. Ni el dueño, ni el arrendatario de cualquiera clase podrán pretender que el precio estipulado se reduzca á tasacion, aunque podrán usar en su caso del remedio de la lesion y engaño con arreglo á las leyes.

3.º Los arrendamientos obligarán del mismo modo á los herederos de ambas partes.

4.º En los nuevos arrendamientos de cualesquiera fincas ninguna persona ni corporacion podrá, bajo pretexto alguno, alegar preferencia con respecto á otra que se haya convenido con el dueño.

5.º Los arrendamientos de tierras ó dehesas ó cualesquiera otros predios rústicos por tiempo determinado, fenecearán con este, sin necesidad de mútuo deshaucio, y sin que el arrendatario de cualquiera clase pueda alegar posesion para continuar contra la voluntad del dueño, cualquiera que haya sido la duracion del contrato; pero si tres dias ó más, despues de concluido el término, permaneciese el arrendatario en la finca con aquiescencia del dueño, se entenderá arrendada por otro año con las mismas condiciones. Durante el tiempo estipulado se observarán religiosamente los arrendamientos; y el dueño, aun con el pretexto de necesitar la finca para sí mismo, no podrá despedir al arrendatario, sino en los casos de

no pagar la renta, tratar mal la finca ó faltar á las condiciones estipuladas.

6.º Los arrendamientos sin tiempo determinado durarán á voluntad de las partes; pero cualquiera de ellas que quiera disolverlos podrá hacerlo así, avisando á la otra un año antes, y tampoco tendrá el arrendatario, aunque lo haya sido muchos años, derecho alguno de posesion, una vez deshauciado por el dueño. No se entienda sin embargo que este artículo hace novedad alguna en la actual constitucion de los foros de Astúrias y Galicia y demás provincias que esten en igual caso.

7.º El arrendatario no podrá subarrendar, ni traspasar el todo ni parte de la finca sin aprobacion del dueño, pero podrá sin ella vender ó ceder, al precio que le parezca, alguna parte de los pastos ó frutos, á no ser que en el contrato se estipule otra cosa.

8.º Así en las primeras ventas como en las ulteriores ningun fruto ni produccion de la tierra, ni los ganados ni sus esquilmos, ni los productos de la caza y pesca, ni las obras del trabajo y de la industria estarán sujetas á tasas ni posturas, sin embargo de cualesquiera leyes generales ó municipales. Todo se podrá vender y revender al precio y en la manera que más acomode á sus dueños, con tal que no perjudiquen á la salud pública; y ninguna persona, corporacion, ni establecimiento tendrá privilegio de preferencia en las compras; pero se continuará observando la prohibicion de extraer á paises extranjeros aquellas cosas que actualmente no se pueden exportar, y las reglas establecidas en cuanto al modo de exportarse los frutos que pueden serlo.

9.º Quedará enteramente libre y espédito el tráfico y comercio interior de granos y demás productos de unas á otras provincias de la Monarquía, y podrán dedicarse á él los ciudadanos de todas clases, almacénar sus acopios

donde y como mejor les parezca, y venderlos al precio que les acomode, sin necesidad de matricularse, ni de llevar libros, ni de recoger testimonios de las compras.

10.º En ningun caso ni por ningun título se podrá hacer ejecucion, ni embargo en las mieses que despues de segadas existan en los rastrojos ó en las eras, hasta que esten limpios y entrojados los granos; pero se podrá poner interventor cuando el deudor no tenga arraigo, y no dé fianza suficiente. Hasta la misma época, y mientras que los granos existan en las eras, no permitirán los alcaldes y ayuntamientos de los pueblos que se hagan en ellos cuestaciones, ni demandas algunas de granos por ninguna clase de personas, ni aun por los religiosos de las órdenes mendicantes.

11.º Se observará puntualmente todo lo demás que se haya prevenido por las leyes á favor de los labradores y ganaderos, en cuanto no sea contrario á lo que se manda en este decreto.

772. *Ley de 9 de Abril de 1842 sobre arrendamiento de predios urbanos.*

Artículo 1.º Los dueños de casas y otros edificios urbanos, así en la Córte como en los demás pueblos de la Península é islas adyacentes, en uso del legítimo derecho de propiedad, podrán arrendarlos libremente desde la publicacion de esta ley, arreglando y estableciendo con los arrendatarios los pactos y condiciones que les parecieren convenientes, los cuales serán cumplidos y observados á la letra.

Art. 2.º Si en estos contratos se hubiere estipulado tiempo fijo para su duracion, fenecerá el arrendamiento cumplido el plazo, sin necesidad de desahucio por una ni otra parte. Mas si no se hubiese fijado tiempo, ni pactado desahucio ó cumplido el tiempo fijado, continuase de hecho el arrendamiento por consentimiento tácito de las

partes, el dueño no podrá desalojar el arrendatario, ni este dejar el predio, sin dar aviso á la otra parte con la anticipacion que se hallare adoptada por la costumbre general del pueblo, y en otro caso con la de cuarenta dias.

Art. 3.º Los arrendamientos, ya hechos y pendientes á la publicacion de esta ley, se cumplirán en los mismos términos en que se hayan celebrado. y por todo el tiempo y en la forma que debian durar, con arreglo á la ley que ha regido en Madrid hasta ahora, reales resoluciones, práctica y costumbres vigentes al tiempo de celebrarse dichos contratos.

Art. 4.º Quedan derogadas para lo sucesivo la ley 8.ª, tít. X, lib. X. Nov. Rec. y cualesquiera otras reales resoluciones, práctica ó costumbre que sean contrarias á lo establecido en los artículos precedentes.

CAPÍTULO V.

De la sociedad.

773. Sociedad es un contrato consensual bilateral por el que dos ó más personas se obligan á poner en comun sus bienes ó industria ó alguna de estas cosas con intencion de partir entre sí las ganancias (1).

774. Las disposiciones forales hacen caso omiso de la sociedad, y en su consecuencia esta se rige por el derecho comun, salvo la capacidad é incapacidad de los contrayentes para celebrar el contrato de sociedad, capacidad é incapacidad que se regula por la doctrina consignada en el art. 668.

(1) Párrafo inicial y ley 1, tít. X, Part. V.

CAPÍTULO VI.

Del mandato.

SECCION PRIMERA.

Nocion del mandato.

775. Mandato es un contrato consensual intermedio por el que uno se encarga de dirigir gratuitamente los negocios que otro le confía (1).

SECCION SEGUNDA.

Especies de mandato.

776. El mandato puede ser general y especial : judicial y extrajudicial : en beneficio del mandante , de este y del mandatario, de un tercero, del mandante y de un tercero , y en beneficio sólo del mandatario.

SECCION TERCERA.

Requisitos del mandato.

777. Los requisitos del mandato son:

1.º Capacidad de los contrayentes.

La doctrina jurídica expuesta en el art. 668 sobre la capacidad é incapacidad de las personas para celebrar contratos es aplicable al mandato.

(2) Ley 20, tít. XII, Part. V.

En el art. 58 se consigna que el mayor de 14 años puede conferir poder para litigar en lo civil y ser apoderado tambien.

El mandatario judicial ó sea procurador judicial ha de tener 21 años y reunir las demás condiciones que marca la Ley provisional orgánica del Poder judicial (1), no siendo necesario el requisito de Procurador habilitado para comparecer en los actos judiciales en que no se exigiere Procurador judicial (2), aunque bien podrán asistir á los referidos actos y juicios como apoderados de los interesados (3).

Por costumbre del reino la mujer puede ser mandataria lo mismo que el varon, é intervenir en juicio por cualquiera, siendo válido el proceso habido con ella (4), y tambien puede sustituir el poder de su marido (5).

Debe tenerse presente que si los actos ó juicios son de aquellos en que es preciso la intervencion de un Procurador habilitado ó judicial (6), en este caso la mujer no podrá comparecer á ellos, sino por medio de Procurador habilitado.

Por costumbre del reino el curador puede nombrar Procurador aun antes de contestada la lite (7).

2.º Consentimiento.

Los actos judiciales; en nombre de tercera persona sin mandato suyo, pueden por ésta ser ratificados en cualquier estado del negocio (8).

(1) Art. 881.

(2) Ley prov. orgánica del Poder judicial, art. 856.

(3) Ley prov. orgánica del Poder judicial, art. 858.

(4) Ob. 14, De procuratoribus, lib. I.

(5) Ob. 13, De procuratoribus, lib. I.

(6) Ley prov. orgánica del Poder judicial, art. 855.

(7) Ob. 8, De tutoribus etc., lib. X.

(8) F. De ratihabitione, lib. II.

La *Ob. 1.^a Mandati* consigna que por costumbre del reino no tenemos ratificacion en los juicios, ni en los árbitros, á excepcion de lo hecho por la esposa en juicio puede ser ratificado por su marido; pero es preciso tener en cuenta que ésta *Ob.* ha sido derogada por el *F. de 1461 De ratihabitione* que determina la validez de la ratificacion.

Los actos practicados por el que no es Procurador legitimo no pueden tenerse por válidos, porque no tenemos ratificacion por fuero, si bien es cierto que esto debe entenderse en los juicios; pero no en los contratos en los que muy bien puede uno tener por válido lo que en su nombre se hizo (1), pero á pesar de esta doctrina, procede tambien la ratificacion en los juicios (2).

El poder otorgado por el Concejo ó Ayuntamiento debe expresar los nombres de todos sus individuos, y además debe añadirse *é de sí todo el Concello*; de lo contrario no seria suficiente el poder, á no ser que todos no estuvieren en el pueblo, en cuyo caso basta expresar los presentes y la frase citada (3). Nó obstante, hoy el Alcalde como presidente de la corporacion Municipal lleva su nombre y representacion en todos los asuntos, salvo las facultades concedidas á los Síndicos (4), y en su consecuencia el Presidente en nombre de la Corporacion es el que confiere poder para litigar al Procurador, siempre que esté autorizado para ello, previo acuerdo del Ayuntamiento, y en su caso autorizacion de la comision provincial (5).

La aceptacion del poder del Procurador habilitado se tiene por hecha en el acto de presentarlo (6).

(1) *Ob. 8. De procuratoribus*, lib. I.

(2) *F. de 1461. De ratihabitione*, lib. II.

(3) *Ob. 11. De procuratoribus*, lib. I.

(4) Ley municipal de 20 de Agosto de 1870, art. 107.

(5) Ley municipal de 20 de Agosto de 1870, art. 81.

(6) Ley prov. orgánica del Poder judicial, art. 836

3.º Objeto.

El mandato ha de versar sobre cosas lícitas, no eximiendo de responsabilidad al mandatario en cosas ilícitas (1).

4.º Retribucion.

El mandato es por su naturaleza gratuito, y si se estipulara precio, en tal caso seria un arrendamiento de servicios que se regiria por sus leyes. No obstante, no se opone á su naturaleza el que se asigne retribucion (2), y respecto del Procurador judicial los aranceles fijan sus honorarios.

5.º Forma.

El mandato, como contrato consensual, queda perfecto de cualquier modo que las partes, mandante y mandatario, expresen su voluntad (3); pero si el mandatario es apoderado ó Procurador para comparecer en los actos judiciales, el mandato ha de extenderse en escritura pública (4).

SECCION CUARTA.

Efectos jurídicos del mandato

778. El mandante abona al mandatario los gastos del mandato, le indemniza de los perjuicios que hubiera sufrido por razon del mandato y le releva de toda obligacion contraida en su nombre (5).

779. El mandatario está obligado á desempeñar la

(1) F. De Mandati.—Ob. 2, Mandati, lib. IV.

(2) Ley 21, tít. XII., Part. V.

(3) Ley 24, tít. XII. Part. V.

(4) Ley 14, tít. V. Part. III.

(5) Ley 25, tít. V. Part. III.

comision con la diligencia necesaria, respondiendo del dolo y culpa, y á dar cuentas de su gestion (1).

780. El Procurador judicial está además obligado (2):

1.º Presentar oportunamente el poder que tenga para comparecer en juicio ó devolverlo, sino lo aceptare, tan pronto como sea posible para que no sea perjudicado el poderdante.

2.º Seguir el juicio mientras no haya cesado por alguna de las causas legales.

3.º Trasmitir al Abogado elegido por su cliente ó por el mismo todos los documentos, antecedentes é instrucciones que se le remitan ó que el mismo pueda adquirir, haciendo cuanto conduzca á la defensa de su poderdante bajo la responsabilidad que las leyes imponen al mandatario.

Cuando no tuviera instrucciones ó fueren insuficientes las que se le hubiesen dado, hacer lo que requiera la naturaleza ó índole del negocio.

4.º Pagar los gastos que se causaren á su instancia.

5.º Tener al cliente y al Letrado siempre al corriente del curso del negocio que se le hubiere confiado.

6.º Firmar todas las pretensiones que se presenten á nombre del cliente.

7.º Oir y firmar los emplazamientos, citaciones y notificaciones de cualquier clase, incluidas las de sentencias, teniendo estas actuaciones la misma fuerza que si interviniera en ella directamente el poderdante. No se admitirá la respuesta de que las expresadas diligencias se entiendan con este.

8.º Asistir á todas las diligencias y actos para los que las leyes lo prevengan.

(1) Leyes 21 y 22, tít., XII. Part. V,—25, tít., V. Part. III.

(2) Ley prov. orgánica del Poder judicial, art., 335.

9.º Llevar un libro de conocimientos de negocios pendientes y otro de cuentas con los litigantes, con los Abogados y con los auxiliares y subalternos que devenguen honorarios ó derechos.

10.º Dar á sus clientes cuentas documentadas de los gastos judiciales é inversion de las cantidades recibidas.

SECCION QUINTA.

Extincion del mandato.

781. El mandato extrajudicial cesa por revocacion del mandato, por renuncia del mandatario, por muerte de uno y otro y por cumplimiento del objeto del mandato.

782. El Procurador judicial cesa en su representacion (1):

1.º Por la revocacion del poder tan luego como conste en autos, ya sea expresa, ya tácitamente, por el nombramiento posterior de otro Procurador para el mismo negocio.

2.º Por el desistimiento voluntario del Procurador ó por cesar este en su oficio, estando obligado á poner con anticipacion uno y otro caso en conocimiento de sus poderdantes judicialmente ó por acto notarial.

Mientras no aparezca en los autos hecho el desistimiento, no podrá abandonar la representacion que tuviere.

3.º Por separarse el poderdante de la accion ó de la oposicion que hubiere formulado.

4.º Por haber trasmitido el mandante á otro sus derechos sobre la cosa litigiosa, cuando la trasmision haya a

(1) Ley prov. orgánica del Poder judicial, art. 887.

sido reconocida por providencia ó auto firme, con audiencia de la parte contraria.

5.º Por haber terminado la personalidad del poderdante.

6.º Por la terminacion del acto del pleito ó de la causa para que se dió el poder.

7.º Por muerte del poderdante ó del Procurador. En el primer caso desde que se pueda suponer, atendida la distancia y medios de comunicacion, que se ha sabido la muerte del poderdante.

CAPÍTULO VII.

De los censos.

783. Censo es un contrato bilateral por el que se constituye sobre una finca una pension, ya por haber trasferido el señor de ella el dominio útil, ó el directo tambien, á otra persona, ya por haber el señor de ella recibido un capital afecto á la misma.

784. Al considerar el censo como derecho real se expuso la doctrina referente á su constitucion en el título V, del lib. II.

CAPÍTULO VIII.

De la transaccion.

785. Transaccion es un contrato bilateral, en virtud del cual las partes terminan un asunto jurídico dudoso antes ó durante el pleito.

786. El menor é incapacitado necesitan para transigir autorizacion judicial (1).

CAPÍTULO IX.

Del compromiso.

787. Compromiso es un contrato bilateral, en virtud del cual las partes que tienen una cuestion jurídica la someten á la decision de Jueces árbítrós (2), ó á la resolucion de amigables componedores (3).

788. El compromiso ha de extenderse en escritura pública, so pena de nulidad si en otra forma se contrajere (4).

(1) Ley de Enj. civ, arts. 1402, 1411 y 1412.

(2) Ley de Enj. civ. art. 770.

(3) Ley de Enj. civ. art. 819.

(4) Ley de Enj. civ. art. 773 y 821.

TÍTULO IV.

DE LOS CONTRATOS VERBALES.

789. Contrato verbal era aquel para cuyo perfeccionamiento se requería la conformidad entre la pregunta y la respuesta (1), cuya ritualidad ha sido reformada, quedando obligadas las partes de cualquier modo con que manifiesten su voluntad (2), y en virtud de la anterior reforma los contratos, que eran verbales por derecho común, son una especie de contratos consensuales ó sea verdaderamente consensuales.

790. La estipulación ó sea la promesa era el contrato verbal que se celebraba exclusivamente en la forma anterior, si bien la fianza y donación también se celebraban en la forma de la promesa. A pesar de la reforma

(1) Ley 1, tít. XI, Part. V.

(2) Ley única, tít. XVI del Ordenamiento de Alcalá.—Ley 1, tít. I, lib. X, Nov. Rec.

subsiste la estipulacion ó sea promesa como un contrato general, preparatorio de otros, especialmente de los contratos reales.

CAPÍTULO PRIMERO.

— —

De la promesa.

SECCION PRIMERA.

Nocion de la promesa.

791. Promesa es un contrato unilateral por el que uno ofrece á otro dar ó hacer cosa determinada (1).

SECCION SEGUNDA.

Requisitos de la promesa.

792. Los requisitos de la promesa son:

1.º Capacidad de los contrayentes.

La doctrina jurídica expuesta en el art. 668 sobre la capacidad é incapacidad de las personas para celebrar contratos es aplicable á la promesa.

2.º Consentimiento.

3.º Objeto.

La materia de la promesa puede ser el ofrecimiento de la prestacion de una cosa, de un hecho ó de un servicio.

4.º Forma.

El que prometiére sin instrumento puede dejar de cumplir lo prometido á no haber justa causa (2); de

(1) Ley 1, tít. XI, Part. V.

(2) F. De promissione sine causa, lib II.—Ob. 40, De generalibus privilegiis, etc, lib. VI.

suerte que la promesa hecha en escritura pública obliga aunque no exista causa (1).

La promesa sin escritura pública puede probarse por testigos (2).

SECCION TERCERA.

Efectos jurídicos de la promesa.

793. El promitente está obligado á cumplir lo ofrecido (3).

SECCION CUARTA.

Extincion de la promesa.

794. La promesa se extingue por el cumplimiento de lo estipulado, y tambien por revocacion de la voluntad del promitente, si la promesa se hizo sin escritura pública y sin causa (4).

CAPÍTULO II.

De la fianza.

SECCION PRIMERA.

Nocion de la fianza.

795. Fianza es un contrato unilateral y accesorio, en

(1) Se infiere del F. De promissione sine causa, lib. II.—Obs. 40 De generalibus privilegiis, etc., lib. IV.—6, De confessis, lib. II.

(2) Ob, 17, De probationibus, lib. II.

(3) F. De promissione sine causa, lib. II.—Ob. 40 De generalibus privilegiis, etc., lib. VI.

(4) F. De promissione sine causa, lib. II.—Ob. 40, De generalibus privilegiis, etc., lib. VI.

virtud del cual una persona toma sobre sí la obligación de otra para el caso de que esta no la cumpla (1).

SECCION SEGUNDA.

Especies de fianza.

796. Se distinguen varias especies de fianza; á saber, fianza caplevadora, de cruce, de derecho, de salvedad y de indemnidad. Tambien la fianza por su causa constitutiva es convencional, judicial y legal.

797. Fianza caplevadora es la fianza que responde en el juicio de bienes inventariados, y los bienes asegurados se dice que están librados á capleuta, cuya palabra significa obligación (2). Fianza de cruce es el fiador que tiene bienes suficientes (3). Fianza de derecho es la obligación que contrae el fiador de pagar en defecto del principal, condenado en un juicio (4). Fianza de salvedad es la obligación que se contrae de responder de la mala voz que resultare contra alguna cosa, objeto de un contrato; y fianza de indemnidad es la obligación de pagar al acreedor, en defecto del deudor, lo que este no satisficiera.

SECCION TERCERA.

Requisitos de la fianza.

798. Los requisitos de la fianza son:

1.º Capacidad de los contrayentes.

(1) Párrafo inicial y ley 1. tit, XII, Part. V.

(2) Fs. 1 y 2, De caplevatoribus, lib. VIII.

(3) Ob. 29, De fideiusoribus, lib IV.

(4) Ob. 5, De fideiusoribus, lib IV.

Es aplicable á este contrato la doctrina sobre la capacidad é incapacidad de las personas para celebrar contratos, consignada en el art. 668.

Todo hombre de arvaigo puede ser fianza (1), entendiéndose por costumbre que fianza puede ser un fiador idóneo (2), y fiador idóneo se reputa al que tiene hacienda suficiente (3).

La mujer no puede ser caplevadora (4).

La viuda puede ser fianza (5).

2.º Consentimiento.

3.º Objeto.

El Objeto, materia de la fianza, es la garantía del cumplimiento de una obligacion ajena, ya natural, ya civil, ya mixta (6).

La fianza de derecho únicamente tiene lugar en las cosas muebles, y en las inmuebles solamente si no se le agrega la de tener de manifiesto (7).

La fianza de derecho no tiene lugar por deuda manifiesta como con carta (8).

Es de advertir que, segun las *Obs.* 18 y 22, *De Fideiussoribus*, deuda manifiesta es la que consta por escritura ó por confesion de parte, y no manifiesta todas las demás deudas.

La fianza de salvedad es requisito esencial en la donacion de cosas inmuebles, ya sea la donacion *causa mor-*

(1) F. 1. De fideiussoribus, lib. VIII.

(2) Ob, 2. De satisdando, lib. I.

(3) Ob, 10. De fideiussoribus, lib. IV.

(4) F. de 1585, Que mujer no pueda ser caplevadora.

(5) Ob. 2. De fideiussoribus, lib. IV.

(6) Ley 5, tít. XII, Part. V.

(7) Ob. 22. De fideiussoribus, lib. IV.

(8) Obs. 18 y 21. De fideiussoribus, lib. IV.

lis, ya *inter vivos* (1): en los demás contratos no es necesaria la fianza de salvedad (2).

4.º Forma.

El contrato de fianza queda perfecto de cualquier modo que se manifieste lo voluntad.

SECCION CUARTA.

Efectos jurídicos de la fianza.

799. El fiador no está obligado á salvar la cosa, si su principal no la posee; pero si consta en el mismo instrumento que el fiador ha de hacer tener la cosa y nunca tuvo la posesion de ella, está obligado el fiador á hacerla tener, y en el caso de haber tenido la posesion y la hubiere dejado, no estaria obligado de nuevo á ello (3).

800. Es potestativo en el acreedor dirigirse contra el fianza ó el deudor (4), á no existir hipoteca especial, en cuyo caso podrá pedir el fiador el que el acreedor se dirija primero contra la cosa hipotecada (5). Por derecho comun existe el *beneficio de orden* ó sea de *escusion de bienes*, consistente en el derecho que compete al fiador para obligar al acreedor á que se dirija primero al deudor principal, y solo en defecto de pago por éste, podrá ser reconvenido el fiador (6).

(1) Obs. 6 y 18. De donationibus, lib. IV.

(2) Ob. 6. De donationibus, lib. IV.

(3) Obs. 1. De fideiussoribus, lib. IV. — 14. De privilegio generali, lib. IX.

(4) Obs. 3. De fideiussoribus, lib. IV. — 15. De generalibus privilegiis etc., lib. VI.

(5) Obs. 13. De rerum testatione seu emparamento, lib. I. — 2. De emptione et venditione, lib. IV.

(6) Ley 9, tít. XII. Part. V.

801. Si el fiador viniese á ser deudor, esto es, se hubiere obligado principalmente, puede ser pignorado y obligado al pago; pero con fianza de derecho, á no ser que la deuda sea manifiesta, se le restituyen las prendas. El simple fiador, que no se constituye deudor, no es compelido al pago, pero es pignorado hasta que paga ó hace pagar (1).

802. El fianza que tomase prenda del deudor, no se exime de responsabilidad con entregar ésta al acreedor, sino que está obligado con sus mismos bienes (2), y si pagare al acreedor por el deudor, recobrará el daño duplicado (3).

803. El fiador del contrato no está obligado á ceder los bienes como el principal (4), y, si fuere condenado, dijere que no tiene bienes, no es compelido segun fuero, ni á jurar que no tiene bienes, ni á renunciarlos (5). sino que serán aprehendidos sus bienes, si el acreedor los manifestare (6).

804. Si el fiador viere que el deudor disponia de los bienes, podrá pedir al Juez la no enajenacion de lo suficiente para el pago de la deuda de que es fianza (7).

805. La fianza no puede tener recurso contra el deudor hasta que pague por él, y despues de esto y teniendo carta de pleito, puede dirigirse contra él ó á la tenencia de *viedra*, reintegrándose de cuánto pagó y del doble de

(1) Ob. 15. De generalibus privilegiis etc. lib. VI.

(2) F. 1. De pignoribus, lib. VIII.

(3) Ob. 5. De lege aquilia, lib. III.

(4) Obs. 4. De cesione bonorum, lib. IX. — 19. De fideiussoribus, lib. IV.

(5) Ob. 5. De fideiussoribus, lib. IV.

(6) Ob. 19. De fideiussoribus, lib. IV.

(7) F. 7 De fideiussoribus, lib. VIII.

daños y espensas (1), y en caso de contumacia del deudor se le dará la *cridi* ó la entrega de bienes muebles, si los hay, y si no de inmuebles (2).

806. El fiador de indemnidad cumple la obligacion despues de reconvenido el deudor y no la satisficiese (3).

JURISPRUDENCIA.

807. Las *Obs. 3. De Fideiussoribus* y 15. *De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum*, segun las cuales el acreedor puede repetir contra el deudor ó contra el fiador, siempre que aquel no haya hipotecado especialmente alguna finca, únicamente pueden ser aplicables al caso en que conste de una manera indubitada la obligacion ó constitucion del fiador (4).

SECCION QUINTA.

Extincion de la fianza.

808. El fiador de salvedad cesa de tener salva la heredad, si el deudor la ocupa posteriormente con violencia y la poseyere por tiempo de un año y un dia (5).

309. La fianza se extingue por cumplimiento de la obligacion principal, por prorogacion de ésta sin intervencion del fiador (6), y por renuncia de la deuda (7).

(1) *Obs. 5. De lege aquilia*, lib. III.—28, *De fideiussoribus*, libro, IV.

(2) *Ob. 32. De fideiussoribus*, lib. IV.

(3) Portolés, *Scholia ad Molinum*, V. *Fidejussor*.

(4) *Sent. 5 Abril 1862*.

(5) *F. 2. De præscriptionibus*, lib. VII.

(6) *Sessé, Decis*, 298.

(7) *Lissa. Tiocinium*, tit. XXI. lib. III.

CAPÍTULO III.

De la donacion.

SECCION PRIMERA.

Nocion de la donacion.

810. Donacion es un acto de liberalidad ejercido espontáneamente por una persona y aceptada por otra que es objeto de ella (1).

SECCION SEGUNDA.

Requisitos de la donacion.

311. Los requisitos de la donacion son:

1.º Capacidad de los contrayentes.

La doctrina jurídica expuesta en el artículo 668 sobre la capacidad é incapacidad de las personas para celebrar contratos es aplicable á la donacion.

2.º Consentimiento.

3.º Objeto.

Pueden donarse todos los bienes, aunque esten obligados generalmente, á no ser que antes estuvieren anotados por el fisco ó emparados ó especialmente obligados (2).

Perpetrado un mal hecho, se pueden donar los bienes antes de ser emparados ó anotados, excepto en los casos

(1) Párrafo inicial y Ley 1. tít. IV. Part. V.

(2) Obs 17. De pignoribus, lib. I. — 13, De donationibus, lib. IV.

en los que por razon del mismo hecho pierde uno sus bienes (1).

4.º Forma.

La donacion, que exceda de quinientos sueldos, requiere para su validez la insinuacion ó sea la interposicion de la autoridad judicial, si bien no valdria la hecha en perjuicio de los acreedores que tuviesen especiales obligaciones, anteriores á la insinuacion (2).

No es necesaria la insinuacion en la donacion de dote (3), en las hechas por el Rey, Príncipe y Religioso, bastando sus signos y sellos y testigos (4), en la renuncia de derechos (5), en la donacion remuneratoria (6), en la simple promesa que vale como especie de donacion (7) y en la donacion con causa (8).

Las excepciones del párrafo anterior hicieron caer en desuso la insinuacion, sin duda por el poco valor de los quinientos sueldos y por la obligacion del Juez á interponer su autoridad, segun el *F. 3. De donationibus*, y por no haber tiempo fijado para la insinuacion (9). No obstante, existiendo por derecho comun la insinuacion, al ménos parece que sería esta necesaria, siempre que la donacion excédiera de la cantidad de 500 maravedis de oro que segun unos es 25,000 reales y segun otros 7,352 (10).

(1) Ob. 16, *De donationibus*, lib. IV.

(2) *F. 3. De donationibus*, lib. VIII.

(3) Molino, *Repertorium*, V. *Donatio*.

(4) *F. 3. De fide instrumentorum*, lib. IV.

(5) Molino, *Repertorium*. V. *Donatio*,

(6) Molino, *Repertorium*. V. *Donatio*.—Portolés, *Scholia ad Molinum*, V. *Donatio*.

(7) Lissa, *Tirocinium*, tít., VII, lib. II.

(8) Portolés, *Scholia ad Molinum*. V. *Donatio*.

(9) Franco y Guillen, *Instit.* nota *a* al artículo 338.

(10) Leyes 9, tít., IV, Part. V.—2, tít., VII, lib. X. Nov. Rec.

no siendo necesaria la insinuacion en las hechas á favor del Estado, de la Religion ó piedad (1); pero, segun tengo entendido, en Aragon no se ha conocido un caso de insinuacion.

La donacion de bienes inmuebles requiere para su validez escritura pública, á excepcion de la hecha por el Príncipe, por el Religioso y la que se hiciere en testamento (2).

SECCION TERCERA.

Efectos jurídicos de la donacion.

812. Hecha la donacion en escritura pública, se trasferen el dominio y la posesion al donatario, sin que perjudique á este la tenencia posterior de la cosa por el donante (3), á no ser que este los enajenara por título oneroso y el donatario no reclamara en el término de un año, á contar desde la enajenacion (4). No obstante, si el donatario hubiere inscrito su derecho en el Registro de la propiedad, seria el verdadero dueño y no el comprador (5).

813. La trasferencia de la propiedad y posesion de la cosa donada, por el hecho de la escritura pública, no es en perjuicio de tercero que afirma que es poseedor, en cuyo caso cualquiera de las partes tienen la obligacion de probar que es su verdadero poseedor (6).

(1) Ley 9, tít. IV. Part. V.

(2) F. 3, De fide instrumentorum, lib. IV.

(3) Obs. 22. De fide instrumentorum, lib. II.—15, De donationibus, lib. IV,

(4) F. 2, De Collusione detegenda, lib. VII.

(5) Ley hipotecaria reformada, arts. 23 y 24.

(6) F. De acquirenda possessione, lib., VII.

SECCION CUARTA.

Extincion de la donacion.

814. La donacion de todos los bienes como de los habidos y por haber, hecha á persona que no fuere su hijo ó hijos legítimos y naturales, en el cual nada se les dejara, puede invalidarse á su instancia. Igualmente se rompe la donacion y se tiene por no hecha, si posteriormente á ella nacieren hijos sin haber hecho mencion de ellos. Será válida la donacion hecha á alguno de los hijos con tal que á los demás se les dé ó asigne algunos bienes (1), en cantidad suficiente para alimentos ó dote (2).

815. Del F. 4, *De donationibus* y de las *Obs.* 16 y 19 *De donationibus* se infiere la validez de la donacion de todos los bienes habidos y por haber, si no existieren hijos, ni nacieren despues.

816. La donacion hecha por el menor de 14 años es nula (3).

817. Tambien es nula la donacion de la que es fianza de salvedad el mismo donante (4).

SECCION QUINTA.

De la donacion entre esposos.

818. Los esposos pueden hacerse recíprocas donacio-

(1) F. 4, *De donationibus*, lib., IX.

(2) Sessé, Decis. 26.

(3) F. *De contractibus minorum*, lib., V.

(4) Ob. 11. *De donationibus*, lib., IV.

nes de sus bienes por *acto inter vivos* ó dejarse en testamento (1), salvas las restricciones de que el marido no puede dar por *acto inter vivos* á la mujer los bienes muebles, en razon de que estos vuelven á la administracion del marido, el cual es dueño de ellos y puede enajenarlos (2), y de que la mujer necesita para la validez de la donacion de la dote y axobar el consentimiento de sus parientes (3), sin perjuicio de venir á division los muebles que quedasen de la donacion á la muerte de uno de los cónyuges (4).

CAPÍTULO IV.

De la cesion de acciones.

819. Cesion de acciones es un contrato, en virtud del cual una persona trasmite á otra los derechos que le competen contra un tercero.

820. El señor Gutierrez (5) considera la cesion de acciones como un contrato consensual, despues de la reforma por la Ley única, tít., XVIII del Ordenamiento de Alcalá, al mismo tiempo que, no teniendo un lugar especial en los Códigos, se puede tratar de la cesion despues de las donaciones. Otros autores se ocupan de la cesion de acciones, como un modo de extincion de las

(1) Ob. 5, De donationibus, lib. IV.

(2) Ob. 25, De jure dotium, lib. V.

(3) F. 1, De contractibus conjugum. —Ob, 1, De jure dotium, lib. V.

(4) Ob. 1, De jure dotium, lib. V.

(5) Códigos ó estudios fundamentales sobre el Derecho civil español.

obligaciones entre el acreedor y el deudor, puesto que por la cesion se subroga en lugar del acreedor el cesionario; pero lo cierto es que para ello ha mediado un contrato consensual entre el acreedor y el cesionario, ya sea la causa onerosa ya gratuita.

TÍTULO V.

DEL CONTRATO LITERAL.

821. Contrato literal es una convencion unilateral, en virtud de la que, entregando una persona á otra un vale ó recibo de cierta cantidad por razon de mutuo, queda aquella obligada á pagar la cantidad espresada en el vale, aunque no la haya recibido.

822. La excepcion *non numeratæ pecuniæ* ó sea de dinero no recibido que tiene lugar por derecho comun, con tal que se proponga en el término de dos años (1), no procede en Aragon cuando uno confiesa en instrumento haber recibido el dinero, en razon de estar á la carta (2), é igualmente queda obligado el que en instrumento confesare deber alguna cantidad sin expresar la causa, porque el Juez está al instrumento (3), á no ser que con-

(1) Ley 9, tít. V, Part. V.

(2) Obs. 24 y 25, De probationibus faciendis cum carta; lib. IX.

(3) Ob. 6. De confessis, lib. II.

tuviera algun imposible ó contra el derecho natural ó se hubiere añadido alguna condicion entre los contrayentes y no hubiese sido escrita en el instrumento, cuya condicion debe probarse con el Notario y testigos escritos en el mismo, y no con otros ó por otra carta (1).

JURISPRUDENCIA.

823. Si bien las *Observancias* excluyen la prueba de testigos no instrumentales contra la carta, esto ha de entenderse y se entiende, segun la expresion de las mismas, en cuanto á la realidad y tenor de ella, y no así de la prueba testifical y documental relativa á hechos posteriores y sucesivos de los otorgantes, inductivos de obligacion segun las leyes, los cuales pueden por tanto variar ó sustituir, hacer incompatibles ó ineficaces obligaciones anteriores (2).

824. Si bien las *Observancias* excluyen la admision de prueba testifical contra la carta, no así el que la parte á quien perjudica y á la que por tanto incumbe contradecir dicha admision, pueda tácita ó expresamente consentirla, en cuyo caso debe estar á las resultas de su asentimiento, conforme á principio de derecho y á doctrina foral tambien, cual es la que se desprende de la *Ob. 21 De probationibus* (3).

825. Si bien las *Obs. 24 y 25 De probationibus faciendis cum carta* consignan el principio de que no se admita la excepcion *non numeratæ pecuniæ* para desvir-

(1) Obs. 16 De fide instrumentorum, lib. II. — 25, De probationibus faciendis cum carta. lib. IX.

(2) Sent. 28 Setiembre 1860.

(3) Sent. 28 Setiembre 1860

tuar la confesion hecha en documento público, y que contra lo en él mismo declarado no se admita más que á los testigos y al Notario que en su otorgamiento intervinieron, no obsta á estas determinaciones, ni es por consiguiente contra fuero, que aquel á cuyo favor se constituyó la obligacion, la deje sin efecto por medio de confesion judicial que contrarie la eficacia de la misma (1).

(1) Sent. 16 Diciembre 1864.

TÍTULO VI.

DE LOS CONTRATOS ALEATORIOS.

826. Contrato aleatorio es el convenio, en virtud del cual una persona se obliga á pagar el precio de un riesgo, y otra á satisfacer el valor de la pérdida por el riesgo. Este contrato toma su nombre de *alea* suerte ó azar, de la incertidumbre del riesgo y peligro.

827. El contrato aleatorio es un especie de contrato de compra-venta, puesto que hay una cosa y precio, cosa es el riesgo que corre una parte contratante, parte que satisface cierto valor á la otra parte contratante por el riesgo sufrido, y precio la prima que, por el riesgo garantido que se corre, da esta parte contratante á la que garantiza el riesgo.

828. El contrato aleatorio es contrato de seguros, contrato de juego y contrato de renta vitalicia.

829. En defecto de disposiciones forales sobre el contrato aleatorio, este se rige por el derecho comun, á excepcion de la capacidad é incapacidad de los contrayentes determinada por el art. 668.

TÍTULO VII.

DE LOS CONTRATOS REALES.

830. Contrato real es aquel que se perfecciona con la entrega de la cosa, y en tanto que esta no se verifica, habrá una promesa que dará lugar á una accion personal para compeler á su entrega, pero no á un contrato especial de mútuo, de comodato, etc.

831. Los contratos reales son el mútuo, comodato, depósito, prenda é hipoteca.

CAPITULO PRIMERO.

Del mútuo.

SECCION PRIMERA.

Nocion del mútuo.

832. Mútuo es un contrato real por el que una persona entrega gratuitamente á otra cierta cantidad de co-

sas fungibles con la obligacion de devolver otro tanto del mismo género y calidad (1).

SECCION SEGUNDA.

Requisitos del mútuo.

833. Los requisitos del mútuo son:

1.º Capacidad de los contrayentes.

La doctrina expuesta en el art. 668 sobre capacidad é incapacidad de las personas para contratar es aplicable al mútuo.

2.º Consentimiento.

3.º Objeto.

Son objeto del mútuo las cosas fungibles ó sea las que se consumen con el uso.

4.º Entrega de la cosa al mutuario.

Interin la entrega de la cosa no se verifique, existirá el contrato de promesa, en virtud del cual el mutuario podrá compeler al mutuante á su entrega; pero no habrá tenido lugar el mútuo que solo existe desde el momento de la entrega de la cosa.

5.º Forma.

Ningun débito proveniente del mútuo puede probarse sino por carta pública (2), á no ser que el actor pidiese el débito sin instrumento y el deudor negase la peticion, y el actor probara la deuda con testigos y este no exceptonara que no puede probarse con testigos, en cuyo caso bien puede el juez condenar al deudor al pago de la deuda (3).

(1) Párrafo inicial y ley 1, tít. I, Part. V.

(2) Fs. 4, De fide instrumentorum.—Ut debitum non possit probari, etc., lib. IV.—Ob. 17, De probationibus. lib. II.

(3) Ob. 21. De probationibus, lib. II.

SECCION TERCERA.

Efectos jurídicos del mútuo.

834. El mutuario se hace dueño de la cosa recibida con obligacion de devolver otro tanto del mismo género y calidad (1) en el plazo estipulado, y en su defecto á los diez dias (2), y si quedase la devolucion al arbitrio del mutuario el Juez fijará su época de devolucion segun las circunstancias. El mutuante tiene la accion para reclamar la devolucion del mútuo.

SECCION CUARTA.

Extincion del mútuo.

835. El mútuo se extingue naturalmente con la devolucion de la cosa del mismo género y calidad que la recibida.

SECCION QUINTA.

Del mútuo ó préstamo con interés.

836. El préstamo con interés es el mismo mútuo que por su naturaleza y por las ley es gratuito; pero que no se opone á que se pacte algun interés por el servicio hecho con el préstamo. Entre los romanos el préstamo con

(1) Ley 2, tít. I, Part. V.

(2) Ley 2, tít. I, Part. V.

interés se llamaba *fenus*, capital aumentado con sus intereses, y al interés se llamaba *usura*, que significa el precio del uso del préstamo.

837. Por derecho aragonés no era permitida la usura ó sea el interés del préstamo (1); pero actualmente está autorizado el pacto de interés por el préstamo, siempre que conste por escrito (2).

838. *Ley de 14 de Marzo de 1856 sobre abolición de la tasa del interés del dinero.*

Artículo 1.º Queda abolida toda tasa sobre el interés del capital en numerario dado en préstamo.

Art. 2.º Podrá pactarse convencionalmente interés en el simple préstamo, pero este pacto será nulo sino consta por escrito.

Art. 3.º Se reputa interés toda prestación pactada á favor de un acreedor.

Art. 4.º Lo dispuesto en los dos artículos anteriores es aplicable á todo préstamo de cosa fungible, cuyo interés consista en un aumento en la misma especie que ha de devolverse.

Art. 5.º El año civil es la unidad de tiempo para cálculo del interés del capital.

Art. 6.º El recibo del capital dado por el acreedor sin reservarse el derecho á los intereses estipulados extingue la obligación del deudor respecto de ellos.

Art. 7.º Durante el término del contrato, los intereses vencidos y no pagados no pueden devengar intereses. Trascurrido el plazo y no satisfechos, podrán capitalizarse y estipular de nuevo réditos sobre el aumento del capital con sujeción á lo dispuesto en el art. 2.º

(1) Fs. 6, De usuris lib. V.—De 1585, De usuris.—De 1626. Que se guarde el F. Descantes de usuris, etc.

(2) Ley de 14 de Marzo de 1856.

Art. 8.º Al principio de cada año el Gobierno, oyen-
al Consejo de Estado, fijará el interés legal que, sin es-
tar pactado, debe abonarse por el deudor legítimamente
constituido en mora, y en los demás casos determinados
por la Ley. Mientras no se fije este interés, se conside-
rará como legal el de 6 por 100 al año.

Art. 9.º Quedan derogadas todas las disposiciones
anteriores, contrarias á las de la presente Ley.

CAPÍTULO II.

Del comodato.

SECCION PRIMERA.

Nocion del comodato.

839. Comodato es un contrato real unilateral, en
virtud del cual entrega uno gratuitamente una cosa no
fungible á otro para su uso con obligacion de devolver
la misma, finado el tiempo ó hecho el uso para que
se dió (1).

SECCION SEGUNDA.

Requisitos del comodato.

840. Los requisitos del comodato son:

1.º Capacidad de los contrayentes.

La doctrina expuesta en el art. 668 sobre capacidad é

(1) Ley 1, tít. II, Part. V.

incapacidad de las personas para contratar es aplicable al comodato.

2.º Consentimiento.

3.º Objeto.

El objeto, materia del comodato, ha de ser de cosa no fungible ó sea de aquellas cosas que no se consuman con el uso.

4.º Entrega de la cosa al comodatario.

5.º Forma.

Verificada la entrega de la cosa no fungible, queda perfecto el comodato sin necesidad de escritura pública.

SECCION TERCERA.

Efectos jurídicos del comodato.

841. El comodatario adquiere el uso de la cosa pactado ó que se desprendiere de su naturaleza, satisface los gastos de la cosa y responde del dolo y culpa.

842. El animal, dado en comodato, que pereciere, debe ser pagado por el comodatario al comodante por el valor que este jurase que valía (1).

Parece que el *F. Commodati*, á que se refiere el párrafo anterior, determina de un modo absoluto que el comodatario debe pagar el valor del animal, sea cual fuere la causa de su perecimiento, ya por su culpa, ya fortuitamente, ya por fuerza mayor, cuya opinion se confirma por la segunda parte del fuero citado que hace responsable al locador ó alquilador de un animal sólo en el caso de perecer por su culpa, pero no si jurase que no pereció por su culpa. No obstante, lo equitativo es que el comodatario sólo sea responsable en el caso que perez-

(1) *F. Commodati*, lib 1V.

ca por su culpa, aunque sea levísima. Además, el fuero citado supone en el primer caso el perecimiento del animal por culpa del comodatario, sin que esta suposición se oponga á la excepcion de caso fortuito ó de fuerza mayor; y en el segundo se exime explícitamente de responsabilidad al locador, si este jurase que no habia perecido el animal por culpa suya, sin que este juramento, en mi sentir, eximiera de responsabilidad al locador, si el dueño probara que el animal habia perecido por su culpa.

SECCION CUARTA.

Extincion del comodato.

843. El comodato se extingue naturalmente con la devolucion de la cosa.

SECCION QUINTA.

Del contrato precario.

844. Contrato precario es una especie de comodato, por el que se concede á una persona á su ruego el uso de una cosa, revocable á voluntad del dueño; de cuya idea se deduce la diferencia característica entre el comodato y el contrato precario; este revocable á voluntad del dueño de la cosa, aquel se extingue sólo en el tiempo estipulado ó hecho el uso de la cosa para que se entregó.

CAPÍTULO III.

Del depósito.

SECCION PRIMERA.

Nocion del depósito.

845. Depósito es un contrato real unilateral por el que uno recibe de otro una cosa gratuitamente con obligacion de custodiarla y restituirla en la misma especie (1).

846. El depósito de dinero, extendido en escritura pública, es conocido en Aragon con el nombre vulgar de comanda (2).

SECCION SEGUNDA.

Especies de depósito.

847. El depósito es simple y secuestro: el primero es depósito propiamente tal y miserable: el secuestro es convencional y judicial (3).

SECCION TERCERA.

Requisitos del depósito.

848. Los requisitos del depósito son:

(1) Ley 1, tít. III, Part. V.

(2) Lissa, Tirocinium, tít. XV. lib. III.

(3) Ley 1, tít. III, Part. V.

1.º Capacidad de los contrayentes.

La doctrina expuesta en el artículo 668 sobre capacidad é incapacidad de las personas para contratar es aplicable al comodato.

2.º Consentimiento.

3.º Objeto.

4.º Entrega de la cosa al depositario.

5.º Forma.

Verificada la entrega de la cosa, queda perfecto el depósito sin necesidad de escritura pública.

Respecto de la cantidad que se debe á uno á quien se le ofreciera y se negara á recibirla, no basta ofrecerla, sino que es preciso su depósito en poder del Juez (1), debiendo el Juez para evitar toda responsabilidad en que incurriese por su desaparicion, depositarla en la sucursal de la caja de depósitos judiciales (2).

SECCION CUARTA.

Efectos jurídicos del depósito.

849. Los efectos jurídicos del depósito respecto del depositario son la conservacion de la cosa, prestacion de culpa, su devolucion (3), y respecto del deponente el abono de gastos originados por la conservación de la cosa (4).

850. El depositario está obligado á devolver el depósito, aunque el deponente le sea deudor por algun concepto (5).

(1) Ob. 1, De depósito, lib. IV.

(2) R. D.º de 29 de Setiembre de 1852.

(3) Leyes 3, 4, 5, 6 y 7, tít., III. Part. V.

(4) Ley 10, tít. III. Part. V.

(5) F. 1, De depósito, lib. IV.

851. El rey y sus oficiales no pueden extraer violentamente de Templo ó Monasterio instrumentos, cartas, dinero, comanda ó depósito, que allí existieren, si no judicialmente (1).

SECCION QUINTA.

Extincion del depósito.

852. El depósito se extingue naturalmente por la devolucion de la cosa.

853. El depósito prescribe á las veinte años, á excepcion del depósito judicial y el de los menores (2).

CAPÍTULO IV.

De la prenda.

854. Los *Fueros* y *Observancias* comprenden la prenda é hipoteca bajo la palabra *obligacion*, así como las leyes de Partida con la de *Peño* (3); pero el uso ha consagrado la palabra prenda para la garantía de cosas muebles, y la hipoteca para la garantía de cosas inmuebles.

SECCION PRIMERA.

Nocion de la prenda.

855. Prenda como contrato es una convencion real

(1) F. De immunitate ecclesiarum et monasteriorum, lib. I.

(2) F. 2, De depósito de 1461; el cual tácitamente ha derogado las Obs. 2, De depósito.—8, De prescriptionibus, que determinaban que no corria la prescripcion de veinte años contra el depósito.

(3) Ley 1, tít. XIII, Part. V.

unilateral y accesoria, en virtud de la cual el deudor entrega al acreedor una cosa mueble como garantía del cumplimiento de una obligación principal (1); y constituida la prenda se origina un derecho real formal, que es el derecho del acreedor para retener en su poder un bien mueble, sujeto al cumplimiento de una obligación, con facultad de enajenarle, en defecto del cumplimiento de obligación principal.

SECCION SEGUNDA

Especies de prenda.

856. La prenda por la causa de su constitucion puede ser convencional y judicial.

857. La prenda, como tal, sólo procede, cuando es convencional, pues la judicial, á que se refieren los *Fs. y Obs. De pignoribus*, está sujeta al procedimiento ejecutivo, consignado en el tit. XX de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y en su consecuencia no procede la entrega de la cosa mueble al acreedor, si no su embargo, depósito y venta judicial para satisfaccion de la obligación principal, habiendo sido por la Ley de Enjuiciamiento Civil derogados tácitamente todos los *Fs. y Obs. De pignoribus* que se refieren á la prenda judicial, por cuya razon omito sus disposiciones.

SECCION TERCERA.

Requisitos de la prenda.

858. Los requisitos de la prenda son:

1.º Capacidad de los contrayentes.

(1) Párrafo inicial y ley 1, tit. XIII, Part. V.

La doctrina expuesta en el art. 668 sobre capacidad ó incapacidad de las personas para contratar es aplicable al arrendamiento.

2.º Consentimiento.

3.º Objeto.

El objeto, materia de la prenda, son los bienes muebles.

No se pueden dar en prenda los toros bravos, yeguas, vacas y ovejas, so pena de multa, á no ser por el daño que hicieren ó su dueño no tuviere otra prenda (1).

Los oficiales del Rey no podrán tomar en prenda á causa de ejecucion los garañones ó sea toros bravos, yeguas y crias, aunque su dueño renunciase al fuero, á no ser por el daño en términos ajenos (2). No obstante, como la anterior disposicion se refiere á la prenda judicial, hoy procede el embargo judicial, y sólo están exceptuados de él los bienes consignados en el art. 951 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

4.º Entrega de la cosa mueble al acreedor.

5.º Forma.

Verificada la entrega de la cosa mueble, queda perfecto el contrato sin necesidad de escritura pública.

SECCION CUARTA.

Efectos jurídicos de la prenda.

859. La prenda está sujeta al cumplimiento de la obligacion principal, y si esta á su tiempo no se cumple, el acreedor puede enajenar la prenda para pago de la obligacion, devolviendo al deudor el exceso del valor de la enagenada.

(1) F. 17, De pignoribus. lib. VIII.

(2) F. Ut. emissarii, sive garañones, etc., lib. VIII.

860. Segun el *F. 9, De pignoribus* los frutos de la cosa dada en prenda debian computarse como pago de parte de la deuda, y no percibirlos el acreedor en equivalencia de interés del préstamo, aunque hubiere pactado en contrario; pero éste pacto llamado *pacto anti-cretico* es válido actualmente conforme el espíritu de la Ley de 14 de Marzo de 1856 sobre abolicion de la tasa legal del interés.

861. Es nulo el pacto comisorio (1), en virtud del cual el acreedor haria suya la prenda en el caso de no ser satisfecha la obligacion principal en el término estipulado.

SECCION QUINTA.

Extincion de la prenda.

862. La prenda se extingue naturalmente por el cumplimiento de la obligacion principal, y en su defecto por la enajenacion de la cosa mueble para pago de la obligacion principal.

863. El dueño de la cosa pignorada por un tercero puede sacarla con solo el juramento de que le pertenece (2).

864. Si uno encuentra una cosa mueble hurtada en poder de otro, y aquel en cuyo poder se encuentra, dice que la recibió en prenda, pero no sabe quien se la dió, está obligado á restituirla sin derecho á cantidad alguna por la que la prenda hubiere sido obligada (3).

(1) Ley 12, tít. XIII., Part. V.

(2) Ob. 13. *De pignoribus*, lib. I.

(3) Ob. 3. *De emptione et venditione*, lib. IV.

CAPÍTULO V.

De la hipoteca.

SECCION PRIMERA.

Nocion de la hipoteca.

865. Hipoteca como contrato es la obligacion, en virtud de la cual queda una cosa inmueble del deudor ligada al cumplimiento de una obligacion principal; y como derecho real es el derecho real formal del acreedor en los bienes inmuebles del deudor, sujetos al cumplimiento de una obligacion principal con facultad de enajenarlos en forma legal para pago de ésta, si á su tiempo no fuere satisfecha.

866. La legislacion en materia de hipotecas es la legislacion consignada en la Ley hipotecaria reformada, legislacion que ha sustituido á la del derecho comun como del derecho foral que venia rigiendo hasta su publicacion.

SECCION SEGUNDA.

Especies de hipoteca.

867. La hipoteca antigua por razon de los bienes obligados podia ser general y especial, y por razon de su forma oculta ó tácita y espresa, siendo actualmente por la Ley hipotecaria reformada todas las hipotecas espresas y especiales.

868. La hipoteca bajo el aspecto de su constitucion

es judicial, convertida ésta por la Ley hipotecaria en la anotacion preventiva, voluntaria y legal (1).

S 1.º—De la anotacion preventiva.

869. La hipoteca judicial antigua origina actualmente la anotacion preventiva, cuya doctrina desenvuelven con más especialidad los artículos 42 al 76 de la Ley hipotecaria reformada.

870. Podrá pedir anotacion preventiva de sus respectivos derechos en el Registro público correspondiente (2):

1.º El que demandare en juicio la propiedad de bienes inmuebles, ó la constitucion, declaracion, modificacion ó extincion de cualquier derecho real.

2.º El que en juicio ejecutivo obtuviere á su favor mandato de embargo que se haya hecho efectivo en bienes raíces del deudor.

3.º El que en cualquier juicio obtuviere sentencia ejecutoria condenando al demandado, la cual deba llevarse á efecto por los trámites establecidos en el título XVIII., parte primera de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

4.º El que demandando en juicio ordinario el cumplimiento de cualquiera obligacion obtuviere, con arreglo á las leyes, providencia, ordenando el secuestro ó prohibiendo la enajenacion de bienes muebles.

5.º El que propusiere demanda con objeto de obtener alguna de las providencias espresadas en el número cuarto del art. 2.º de esta Ley.

6.º El legatario que no tenga derecho segun las leyes á promover el juicio de testamentaria.

(1) Ley hipotecaria reformada, arts. 24, 42 y 137.

(2) Ley hipotecaria reformada, art. 42.

7.º El acreedor refaccionario mientras duren las obras que sean objeto de la refaccion.

8.º El que presentare en el oficio del registro algun título cuya inscripcion no pueda hacerse definitivamente por falta de algun requisito subsanable ó por imposibilidad del Registrador.

9.º El que en cualquiera otro caso tuviere derecho á exigir anotacion preventiva, conforme á lo dispuesto en ésta Ley.

871. El legatario por Derecho aragonés podia tomar por su propia autoridad la cosa legada, aun antes que el heredero adiera la herencia, porque recibe el legado de manos del testador (1), y tambien quedaban todos los bienes del difunto hipotecados para el pago de los legados (2), ejecutándose privilegiadamente las sentencias que se dieran en favor de los legatarios (3), doctrina toda reformada en parte en el sentido de la Ley hipotecaria. Segun el párrafo 6.º del art. 42 de la Ley hipotecaria reformada, el legatario que no tenga derecho segun las leyes á promover el juicio de testamentaria, podrá pedir anotacion preventiva, y pueden promover el juicio de testamentaria los legatarios de parte alícuota del caudal ó cualquiera de ellos (4); de todo lo cual se deduce que el legatario de género ó de especie que no tiene derecho á promover el juicio de testamentaria, puede exigir anotacion preventiva, y así se confirma por la Ley hipotecaria (5), pudiendo ser en otro caso perjudicado el legata-

(1) Molino, Repertorium, V. Legatum.—Lissa, Tirocinium, título XX. lib. II.

(2) F. de 1592. De los legatarios.

(3) F. de 1626. De los legatarios.

(4) Ley de Enj. civ. párrafo 3.º del art. 406.

(5) Arts. 45, 46 y 47.

rio que no pidiere anotacion preventiva en el término legal (1). Ahora bien, si el legatario recibe directamente de manos del testador la cosa legada, pudiendo esto verificarse solo en los legados de especie, parece que por Derecho aragonés no procedia hipoteca judicial, y en su consecuencia tampoco la anotacion preventiva por el legado de especie, en razon de que teniendo la anotacion por objeto la garantía de que no serán defraudados los legatarios en sus mandas por la distraccion de la herencia, no habia temor de que así sucediere por Derecho aragonés, porque el legatario recibe la cosa legada de especie del testador, y toda enajenacion sería nula, debiendo bastar para no ser perjudicado el legatario la presentacion por sí mismo del codicilo ó testamento en que se le da la manda en el registro de la propiedad para inscribir la cosa ó derecho á su nombre. No obstante, los artículos 42, 45, 46 y 47 consignan la anotacion preventiva del legado tambien de especie ó sea de cosa determinada, á pesar de pasar la propiedad al legatario desde el momento en que espira el testador, en tanto que el heredero entrega el legado, doctrina que se razona en la exposicion de motivos de la Ley de 8 de Febrero de 1861, y como la Ley hipotecaria afecta á todas las provincias, incluidas las forales, de aquí el que tambien procede en Aragon la anotacion preventiva respecto del legado de especie ó sea de cosa determinada.

S 2.º — De la hipoteca voluntaria.

872. Hipoteca voluntaria es la convenida entre par-

(1) Ley hipotecaria reformada, arts 45, 50, 51, 53 y 54.

tes, ó impuesta por disposicion del dueño de los bienes sobre que se constituya (1).

S 3.º—De la hipoteca legal.

873. Hipoteca legal es la establecida por la Ley hipotecaria reformada en su art. 168 (2).

874. Las hipotecas legales establecidas son (3):

1.º En favor de las mujeres casadas sobre los bienes de sus maridos:

Por las dotes que les hayan sido entregadas solemnemente bajo fé de Notario.

Por las arras ó donaciones que los mismos maridos les hayan ofrecido dentro de los límites de la Ley.

Por los parafernales que con la solemnidad anteriormente dicha hayan entregado á sus maridos.

Es de advertir con relacion á los bienes parafernales que estos no existen por Derecho aragonés en el sentido del derecho comun, como así se tiene consignado en el art. 127 del primer libro.

Por cualesquiera otros bienes que las mujeres hayan aportado al matrimonio y entregado á sus maridos con la misma solemnidad.

2.º En favor de los hijos sobre los bienes de sus padres por los que estos deban reservarles segun las leyes y por los de su peculio.

Tambien es de advertir que por Derecho aragonés no se conoce la institucion de las reservas, como se tiene consignado en el art. 617, y en su consecuencia no existe en Aragon por este concepto la hipoteca legal. Tam-

(1) Ley hipotecaria reformada, art. 138.

(2) Art. 157.

(3) Ley hipotecaria, art. 168.

poco procede la hipoteca legal por los bienes del peculio, en razon de que el padre no goza de la pátria potestad sobre sus hijos, y en su consecuencia no tiene, como tal, la administracion, ni el usufructo del peculio, como así se ha consignado en los arts. 105, 107 y 108.

3.º En favor de los hijos del primer matrimonio sobre los bienes de su padrastro, por los que la madre haya administrado ó administre ó por los que deba reservarles.

Tampoco procede en este caso por las razones indicadas en el número anterior la hipoteca legal en Aaragon, si bien hoy tampoco, en mi sentir, procede por derecho comun, en razon de que la madre tiene en Castilla la pátria potestad que conserva con todos sus derechos, aunque contraiga segundas nupcias.

4.º En favor de los menores ó incapacitados sobre los bienes de sus tutores ó curadores por los que estos hayan recibido de ellos y por la responsabilidad en que incurrieren.

5.º En favor del Estado, de las provincias y de los pueblos sobre los bienes de los que contraten con ellos ó administren sus intereses por las responsabilidades que contrajeran con arreglo á derecho; sobre los bienes de los contribuyentes por el importe de una anualidad vencida y no pagada de los impuestos que graviten sobre ellos.

6.º En favor de los aseguradores sobre los bienes asegurados por los premios del seguro de dos años, y si fuere el seguro mútuo, por los dos últimos dividendos que se hubieren hecho.

SECCION TERCERA.

De los requisitos de la hipoteca.

875. Los requisitos de la hipoteca son:

1.º Capacidad de los contrayentes.

La doctrina expuesta en el art. 668 sobre capacidad é incapacidad de las personas para contratar es aplicable á la hipoteca voluntaria, y á la capacidad é incapacidad respecto de la hipoteca voluntaria se refieren tambien los arts. 139, 140 y 141 de la Ley hipotecaria reformada.

Respecto de la hipoteca legal la Ley concede derecho á las personas, á cuyo favor está constituida, para exigir la constitucion de una hipoteca especial suficiente para la garantia de su derecho (1)

Si las personas, á cuyo favor está constituida la hipoteca legal, tienen capacidad jurídica para celebrar contratos, las mismas son las que pueden pedir la constitucion de la hipoteca especial; y si fueren incapaces, la misma Ley ha marcado el orden de personas que por aquellas tienen derecho á exigir la constitucion especial de la hipoteca, doctrina toda desenvuelta en los arts. 169 á 221 de la Ley hipotecaria reformada.

2.º Consentimiento de los contrayentes.

Se requiere en las hipotecas voluntarias el consentimiento de las partes (2), y respecto de las hipotecas legales es la Ley quien las constituye (3).

3.º Objeto de la hipoteca.

Sólo podrán ser hipotecados (4):

1.º Los bienes inmuebles.

2.º Los derechos reales, enajenables con arreglo á las leyes, impuestos sobre los bienes inmuebles.

(1) Ley hipotecaria reformada, art. 458.

(2) Ley hipotecaria reformada, arts. 138, 139, 140 y 141.

(3) Ley hipotecaria reformada, art. 168.

(4) Ley hipotecaria reformada, art. 106.

Podrán hipotecarse, pero con las restricciones que á continuacion se expresan (1):

1.º El edificio construido en suelo ajeno, el cual, si se hipotecare por el que lo construyó, será sin perjuicio del derecho del propietario del terreno, y entendiéndose sujeto á tal gravámen solamente el derecho que el mismo que edificó tuviere sobre lo edificado.

2.º El derecho de percibir los frutos en el usufructo, pero quedando extinguida la hipoteca, cuando concluya el mismo usufructo por un hecho ajeno á la voluntad del usufructuario. Si concluyere por su voluntad, subsistirá la hipoteca hasta que se cumpla la obligacion asegurada, ó hasta que venza el tiempo en que el usufructo habria naturalmente concluido á no mediar el hecho que le puso fin.

3.º La mera propiedad, en cuyo caso, si el usufructo se consolidare con ella en la persona del propietario, no sólo subsistirá la hipoteca, sino que se extenderá tambien al mismo usufructo, cuando no se haya pactado lo contrario.

4.º Los bienes anteriormente hipotecados, aunque lo estén con el pacto de no volverlos á hipotecar, siempre que quede á salvo la prelacion que tuviere para cobrar su crédito aquel á cuyo favor esté constituida la primera hipoteca.

5.º Los derechos de superficie, pastos, aguas, leñas y otros semejantes de naturaleza real, siempre que quede á salvo el de los demás partícipes en la propiedad.

6.º Los ferro-carriles, canales, puentes y otras obras destinadas al servicio público, cuya explotacion haya concedido el Gobierno por diez años ó más, y los edificios ó terrenos que no estando directa y exclusivamente destinados al referido servicio pertenezcan al dominio

(1) Ley hipotecaria reformada, art. 107.

particular, si bien se hallen agregados á aquellas obras, pero quedando pendiente la hipoteca en el primer caso de la resolucion del derecho concesionario.

7.º Los bienes pertenecientes á personas que no tienen la libre disposicion de ellos, en los casos y con las formalidades que prescriben las leyes para su enajenacion.

8.º El derecho de hipoteca voluntaria, pero quedando pendiente la que se constituya sobre él, de la resolucion del mismo derecho.

9.º Los bienes vendidos con pacto de *retro-venta* ó á carta de gracia, si el comprador ó su causa habiente limita la hipoteca á la cantidad que deba recibir en caso de resolverse la venta, dándose conocimiento del contrato al vendedor, á fin de que si se retrajere los bienes antes de cancelarse la hipoteca, no devuelva el precio sin conocimiento del acreedor, á no preceder para ello precepto judicial, ó si el vendedor ó su causa habiente hipoteca lo que valgan los bienes más de lo que debe percibir el comprador, si se resolviera la venta; pero en este caso el acreedor no podrá repetir contra los bienes hipotecados sin retraerlos previamente en nombre del deudor en el tiempo en que este tenga derecho y anticipando la cantidad que para ello fuere necesaria.

10.º Los bienes litigiosos, si la demanda, origen del pleito, se ha anotado preventivamente ó si se hace constar en la inscripcion que el acreedor tenia conocimiento del litigio; pero en cualquiera de los dos casos, la hipoteca quedará pendiente de la resolucion del pleito, sin que pueda perjudicar los derechos de los interesados en el mismo fuera del hipotecante.

El poseedor de bienes sujetos á condiciones resolutorias pendientes podrá hipotecarlos ó enajenarlos (1), siempre

(1) Ley hipotecaria reformada, art. 109.

que quede á salvo el derecho de los interesados en dichas condiciones, haciéndose en la inscripcion expresa reserva del referido derecho.

La hipoteca se estiende á las acciones naturales, á las mejoras, á los frutos pendientes y rentas no percibidas al vencer la obligacion y al importe de las indemnizaciones concedidas ó debidas al propietario por los aseguradores de los bienes hipotecados (1).

No se podrán hipoteca (2):

1.º Los frutos y rentas pendientes con separacion del predio que los produzca.

2.º Los objetos muebles colocados permanentemente en los edificios, bien para su adorno ó comodidad, ó bien para el servicio de alguna industria, á no ser que se hipotequen juntamente con dichos edificios.

3.º Los oficios públicos.

4.º Los titulos de la deuda del Estado, de las provincias y de los pueblos, y las obligaciones y acciones de Bancos, empresas ó compañías de cualquiera especie.

5.º El derecho real en cosas que, aun cuando se deban poseer en lo futuro, no están aun inscritas á favor del que tenga el derecho á poseer.

6.º La servidumbre, á ménos que se hipotequen juntamente con el predio dominante, y exceptuándose en todo caso la de aguas, la cual podrá ser hipotecada.

7.º El derecho á percibir los frutos en usufructo concedido por las leyes ó fueros especiales á los padres ó madres sobre los bienes de sus hijos y al cónyuge super viviente sobre los del difunto.

8.º El uso y la habitacion.

9.º Las minas, mientras no se haya obtenido el título

(1) Ley hipotecaria reformada, ar. 110.

(2) Ley hipotecaria reformada, art. 108.

de la concesion definitiva, aunque esten situadas en terreno propio.

4.º—Forma de la hipoteca.

La hipoteca, para producir los efectos jurídicos de tal, ha de extenderse en escritura pública, ejecutoria ó documento auténtico, espedido por autoridad judicial, é inscribirse en el registro de la propiedad (1).

SECCION CUARTA.

Efectos jurídicos de la hipoteca.

876. Los bienes hipotecados quedan sujetos al cumplimiento de la obligacion garantida, sea cual fuere el poseedor de ellos. Los artículos 122 al 133 de la Ley hipotecaria reformada consignan los efectos jurídicos de la hipoteca en general, y los artículos 142 al 156 respecto de las hipotecas voluntarias, produciendo idénticos efectos que estas las hipotecas legales, una vez constituidas é inscritas, salvas determinadas excepciones (2),

SECCION QUINTA.

Extincion de la hipoteca.

877. La hipoteca subsiste íntegra, ínterin no se cancele, cancelacion que puede ser total ó parcial (3), principalmente por la extincion ó reduccion del derecho inscrito (4),

(1) Ley hipotecaria reformada, arts. 2, 3, 146 y 159.

(2) Ley hipotecaria reformada, art. 161.

(3) Ley hipotecaria reformada, arts. 122 y 124.

(4) Ley hipotecaria reformada, arts. 79 y 80.

878. La accion hipotecaria prescribe á los veinte años contados desde que puede ejercitarse con arreglo al título inscrito (1).

879. Atendida la importancia de las hipotecas, y para hacer tambien notar algunas diferencias respecto del Derecho comun y del Derecho aragonés, se ha expuesto la doctrina acerca de esta materia. No obstante, debe tenerse presente la Ley toda hipotecaria por todos los que tengan necesidad de su estudio, Ley que se refiere á casi todas las instituciones del derecho civil, y que en cada una de estas se ha hecho referencia á las disposiciones de la Ley hipotecaria en aquello que esta afecta en particular á cada una de las instituciones.

(4) Ley hipotecaria reformada, art. 134.

TÍTULO VIII.

DE LOS CONTRATOS INNOMINADOS.

880. Contrato innominado es la convencion que carece de nombre especial por la Ley, pero que tiene causa civil de obligar, y se rige por las reglas generales de los contratos y por la expresa voluntad de las partes.

881. Los contratos innominados son de cuatro especies; á saber, *do ut des: do ut facias: facio ut des: facio ut facias*: ó sea doy para que des, doy para que hagas, hago para que des, hago para que hagas (1).

TÍTULO IX.

DE LOS CUASI-CONTRATOS.

882. Cuasi-contrato es un hecho lícito, del cual nacen obligaciones en virtud del consentimiento presunto

(1) Ley 5, tít. VI. Part. V.

ó suplido por la ley y á causa de la equidad ó utilidad.

883. Las especies de cuasi-contratos, regulados por el derecho comun, son la gestion de negocios (1), la paga de lo indebido (2), la comunion de bienes (3), la adiccion de la herencia y la administracion de la tutela y curatela.

TÍTULO X.

DE LAS OBLIGACIONES DE DELITOS Y FALTAS.

884. Obligacion de delito ó falta es la proveniente de un hecho ilícito que liga al delincuente á reparar civilmente el daño causado al perjudicado (4).

TÍTULO XI.

DE LA PRELACION DE LOS ACREEDORES.

885. Es un principio jurídico que el deudor responde con todos sus bienes habidos y por haber al cumplimiento de sus obligaciones, siendo los acreedores satisfechos en sus créditos con los bienes de aquel; pero como

(1) Ley 26, tít. XII. Part. V.

(2) Ley 28, tít. XIV. Part. V.

(3) Leyes 1 y 2, tít. XV, Part. VI.

(4) Código penal reformado, arts. 18 á 21, 121 á 128.

estos pueden ser insuficientes, en este caso el criterio que determina por regla general la prelacion en el cobro es la prioridad de tiempo del crédito (1).

886. Si hubiere acreedores con embargo ú obligacion especial, estos son preferidos á los acreedores con acciones personales, á pesar de que las obligaciones de estos últimos fuesen anteriores en tiempo (2).

887. No obstante, la doctrina expuesta en los dos artículos anteriores sufre alguna excepcion por causas especiales, siendo la prelacion en concurrencia de acreedores de distintas clases la siguiente:

1.º Acreedores con hipoteca especial por el orden de antigüedad de la inscripcion en el registro de la propiedad (3).

Sin embargo, el Estado por una anualidad del impuesto (4), y el asegurador por la prima de dos años ó de dos dividendos (5) tienen hipoteca tácita sobre los bienes á que afectan, y son preferidos en su cobro á los acreedores con hipoteca especial.

2.º Acreedores por razon de gastos de funeral, de la ordenacion de la última voluntad, de formacion de inventario y de diligencias judiciales de testamentaria ó abintestato (6).

(1) Obs. 16, De pignoribus, lib. I.—1, Quod in assignationibus qui prior est tempore, potior est jure, lib. IX.—Ley 27. tít. XIII. Part. V.

(2) Obs. 16, De pignoribus, lib. I.—1, Quod in assignationibus qui prior est tempore, portior et jure, lib. IX.—Ley 27, tít. XIII. Part. V.

(3) Obs. 16, De pignoribus. lib. I.—1, Quod in assignationibus, lib. IX.—Ley hipotecaria reformada, arts. 24, 25 y 26.]

(4) Ley hipotecaria reformada, art. 218.

(5) Ley hipotecaria reformada, art. 220.

(6) Ley de Enj. civ. art. 592, párrafo 1.º

3.º Acreedores por trabajo personal y por razon de alimentos (1).

4.º Acreedores que por la legislacion antigua tenian hipoteca legal privilegiada (2).

5.º Acreedores que por la legislacion antigua tenian hipoteca legal no privilegiada (3).

6.º Acreedores, cuyo crédito conste en escritura pública (4).

7.º Acreedores comunes (5).

888. Los acreedores de las diversas clases anteriores son preferentes los de una misma clase para el cobro de sus créditos en razon de la antigüedad de su crédito, á excepcion de la última clase, cuyos acreedores tienen el mismo derecho sin distincion de prioridad de tiempo.

889. Respecto del concurso de acreedores la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone en su art. 592. «Los síndicos dentro de los treinta dias mencionados formarán cinco estados que comprenderán:

El primero, los acreedores por trabajo personal y por alimentos.

Si se tratare de un ab-intestato ó testamentaria concursada se colocarán en este lugar y tendrán derecho preferente á cualquiera otro los acreedores por los gastos de funeral, proporcionado á la fortuna y circunstancias del finado, y por los ocasionados con motivo de la ordenacion de su última voluntad y formacion de inventario

(1) Ley de Enj. civ. art. 592, párrafo 1.º

(2) La Serna y Montalban, Elementos de Derecho civil, novena edicion.

(3) La Serna y Montalban, Elementos de Derecho civil, novena edicion.

(4) Ley de Enj. civ. art. 592, párrafo 4.º

(5) Ley de Enj. civ. art. 592, párrafo 5.º

y diligencias judiciales á que haya dado lugar la testamentaria ó ab-intestato.

El segundo, los hipotecarios legales segun el orden establecido por derecho.

El tercero, los que lo sean por contrato segun su antigüedad.

El cuarto, los escriturarios.

El quinto, los comunes.

890. Posteriormente á la ley de Enjuiciamiento Civil se ha publicado la Ley hipotecaria que ha modificado en parte la preferencia que á ciertos créditos se dá por el art. 592 arriba inserto de la citada ley de Enjuiciamiento, siendo la prelacion vigente de acreedores la consignada en el art. 887.

TÍTULO XII.

DE LOS MODOS DE EXTINGUIRSE LAS OBLIGACIONES.

891. Al examinar cada contrato especial se han consignado algunos modos, por los que se extingue naturalmente cada contrato; pero como por otros se pueden extinguir tambien, lo lógico es que, despues de haber expuesto la doctrina referente á todas las obligaciones, se expongan todos los modos por los que las obligaciones pueden extinguirse.

892. Los modos, por los que se extinguen las obligaciones, son la paga ó solucion, cesion de bienes, compensacion, remision ó quitamento, novacion, confusion, extincion de la cosa, mútuo disenso, rescision, condicion resolutoria y prescripcion.

CAPÍTULO PRIMERO.

De la paga ó solucion.

893. Paga ó solucion es la prestacion de la cosa, hecho ó servicio á quien se debe (1).

(1) Ley 1, tít. XIV, Part. V.

894. Pueden pagar los que tienen capacidad jurídica, y los que careciesen de ella por medio de sus padres, tutores y curadores (1), y la mujer casada por medio de su marido (2).

895. Se paga al acreedor (3), y si este fuere menor ó incapacitado, á sus padres, tutores ó curadores (4), y si fuere mujer casada á su marido (5).

896. La paga se verifica en la misma cosa, hecho ó servicio pactados (6).

897. En el caso de deber el deudor varias deudas, y este pagase algo, la paga se imputará á la deuda que señalare el deudor: en defecto de este, á la que designare el acreedor: en defecto de ambos, á la más gravosa, y si todas las deudas son iguales, se imputan á cada una de ellas á prorrata (7).

898. Si el deudor ofreciera el pago de una cantidad al acreedor, y este se negare á recibirla, no basta ofrecerla para eximirse del cumplimiento de la obligación, sino que debe consignarla ó depositarla en poder del Juez (8), debiendo este, para evitar toda responsabilidad en que incurriese por su desaparición, depositarla en la sucursal de la Caja de Depósitos judiciales (9).

899. Si el instrumento del débito ó contrato se encuentra roto en poder del deudor, no debe despues ser

(1) V. arts. 55 á 66 y 257 de esta obra.

(2) V. arts. 54 y 85 de esta obra.

(3) Ley 3, tít. XIV. Part. V.

(4) V. arts. 55 á 66 y 257.

(5) V. arts. 54 y 85.

(6) Ley 3, tít. XIV, Part. V.

(7) Ley 10, tít. XIV. Part. V.

(8) F. 1, De depósito, lib. IV.

(9) R. D.º de 29 Setiembre de 1860.

reparado, aunque el acreedor quisiese jurar que se lo habían robado (1).

900. Si el instrumento del débito se encuentra en poder del deudor, se presume que hubo débito y fué pagado, á no ser que se pruebe lo contrario (2).

991. Si la carta ó instrumento estuviere rasgado, es prueba que el débito está pagado, no pudiendo pedir la deuda más que el acreedor ó su procurador, aunque se diga en el instrumento que cualquiera pidiera con él lo que prometió pagar, porque podría perderse el instrumento, encontrarle un extraño y pedir con él mismo lo que en él se contiene (3).

902. La tercera persona, que satisficiera por el deudor la obligacion al acreedor, se subroga ó sustituye á este en sus derechos contra el deudor.

CAPÍTULO II.

De la cesion de bienes.

903. Cesion de bienes es el abandono de los bienes por el deudor para pago de sus deudas (4).

904. Por derecho romano el deudor insolvente caia en poder del deudor como esclavo, y, á fin de evitarlo, se le permitia abandonar los bienes para sostener su libertad. Por el Fuero-Juzgo el deudor insolvente venia á á ser siervo del acreedor, y por Derecho aragonés era preso, y por razon de la comanda ó depósito de dinero

(1) Ob. 9, De fide instrumentorum, lib. II.

(2) Ob. 15, De fide instrumentorum, lib. II.

(3) Ob. 47, De fide instrumentorum, lib. II.

(4) Párrafo inicial y Ley 1, tít. XV, Part. V.

que no era devuelto, el deudor era entregado al acreedor para su custodia (1).

905. La cesion de bienes sólo tiene lugar por razon del mútuo, y de ningun modo por razon de la comanda (2).

906. La cesion puede hacerse sólo por quien tiene capacidad jurídica ó sea la libre administracion de sus bienes ante el Juez (3), cuyos bienes se enajenan para pago de las deudas (4), no pudiendo los acreedores reclamar más al deudor, á no ser que este obtuviera gran ganancia, siempre que quedase al mismo lo suficiente para vivir (5).

907. El deudor, que hace cesion de los bienes, puede ser compelido por el acreedor á que jure cada mes ó semana, si tiene con que pagar (6).

CAPÍTULO III.

De la compensacion.

908. Compensacion es la extincion de una deuda con otra (7). Son compensables por regla general las deudas, consistentes en dinero, en cosas fungibles y tambien las indeterminadas de un mismo género (8)

(1) Obs. De cesione bonorum, lib. IX.

(2) Ob. 1, De cesione bonorum, lib. IX.

(3) Ley 1, tít. XV, Part. V.

(4) Ley 2, tít. XV, Part. V.

(5) Ley 3, tít. XV, Part. V.

(6) Ob. 2, De cesione bonorum, lib. IX.

(7) Ley 20, tít. XIV, Part. V.

(8) Leyes 21 á 25, tít. XIV, Part. V.

909. No son compensables las deudas á favor del Estado (1), las procedentes de alimentos, de condena (2), de comodato (3), de despojo y de depósito (4).

CAPÍTULO IV.

De la remision ó quitamiento.

910. Remision es la renuncia del crédito por el acreedor á favor del deudor (5) tácita ó expresamente (6).

CAPÍTULO V.

De la novacion.

911. Novacion es la conversion de la obligacion primitiva en otra, verificada en la deuda, ó en la personalidad del deudor ó en la persona de este y en la deuda (7).

CAPÍTULO VI.

De la confusion.

912. Confusion es la fusion en una misma persona de los títulos de deudor y acreedor.

(1) Ley 26, tít. XIV, Part. V.

(2) Ley 27, tít. XIV, Part. V.

(3) Ley 9, tít. II, Part. V.

(4) F. 1, De depósito, lib. IV.

(5) Leyes 1 y 2, tít. XIV, Part. V.

(6) Leyes 9, tít. XIV.—40, tít. XIII, Part. V.—11, tít. XIX, Part. III.

(7) Leyes, 15 y 16, tít. XIV, Part. V.

CAPÍTULO VII.

De la extincion de la cosa.

913. Extincion de la cosa es la desaparicion de la misma por muerte, ó incendio, ó robo, etc., y á fin de librarse el deudor de la obligacion, la cosa, que se deba, ha de ser específica y su desaparicion casual, porque si fué por su culpa ó incurrió en mora, en tal caso responde de los daños y perjuicios (1).

CAPÍTULO VIII.

Del mútuo disenso.

914. Mútuo disenso es la revocacion de una conven-
cion por las partes contratantes (2).

CAPÍTULO IX.

De la rescision.

915. Rescision es la dejacion de un contrato sin efecto.

916. La Partida V en sus Leyes 56 y 57, Tít. V, considera sinónima la nulidad y la rescision. Sin embargo, un contrato es nulo ó no tiene fuerza legal, si le falta algun requisito esencial, como si alguna parte fuere

(1) Leyes 9, tít. XIV. — 10, tít. I. — 18, tít. XI, Part. V.

(2) Ley 2, tít. X, lib. III, F. R.

incapaz, ó no existiera consentimiento, ó el objeto por imposibilidad, ó la causa fuere ilícita, ó no se revistiera el contrato de la forma externa esencial; pero, respecto de los motivos que originan la rescision, el contrato, á que afectan, subsiste, en tanto las partes no soliciten su rescision, y por tanto la falta, originaria de la rescision, puede subsanarse por medio de la ratificacion ó silencio de las partes, como el derecho, originario tambien de la rescision, por su renuncia ó no uso.

917. Procede la rescision de las obligaciones por faltas, en razon del daño sufrido en ellas por los menores, corporaciones ó iglesias (1), en razon de la fuerza ó miedo ó dolo (2), en razon de ser hechas en fraude de los acreedores (3), por la aparicion de vicios ó cargas ocultas del objeto en la compra-venta (4); y procede la rescision de las obligaciones por derechos, en razon de los pactos de la Ley comisoría, de adicion *in diem* y de retro-venta (5) y derecho de retracto.

CAPÍTULO X.

De la condicion resolutoria.

918. Condicion resolutoria es aquella que produce en el momento de realizarse la rescision del contrato, restituyendo las cosas al estado primitivo del contrato. La condicion resolutoria proviene ya del pacto á plazo ó

(1) Léyes 1 y 10, tít. XIX, Part. VI.

(2) Leyes 56, tít. V.—28, tít. XI, Part. V.—7, tít. XXXIII. Part. VII.

(3) Leyes 7 y 11, tít. XV, Part. V.

(4) Leyes 63, 64 y 65, tít. V. Part. V.

(5) Leyes 38, 40 y 42, tít. V, Part. V.

in diem, ya de la duracion de la obligacion hasta la realizacion de cierto suceso.

CAPÍTULO XI.

De la prescripcion.

SECCION PRIMERA.

Nocion de la prescripcion.

919. Prescripcion, en el sentido de modo de extincion de una obligacion, es la pérdida de un derecho, si este no se ejercita en el término legal, ó sea un modo de libertarse el deudor de una obligacion por el lapso del tiempo sin haber el acreedor ejercitado su accion correspondiente.

SECCION SEGUNDA.

Fundamento de la prescripcion.

920. El fundamento de la prescripcion es la naturaleza del derecho personal y real que se reconoce, á condicion de ser ejercitado, y el que por algun tiempo no hace uso de las acciones que le corresponden, se supone en él ó donacion del derecho, ó negligencia que se equipara á la donacion; y, bajo otro concepto, el orden jurídico reclama certidumbre en la posesion de los derechos, certidumbre que no existiria, si constantemente se estuviera expuesto á la aparicion de un tercero con acciones legítimas que arrebataran al hombre todo su patrimonio.

SECCION TERCERA.

Requisitos de la prescripcion.

921. Es sólo requisito de la prescripcion, como modo de libertarse de una obligacion, el trascurso del tiempo, tiempo diverso segun la naturaleza de la accion.

SECCION CUARTA.

Término de la prescripcion.

922. La accion de retracto prescribe á los nueve dias, á contar desde el otorgamiento de la escritura de venta (1), si bien prescribia á los diez dias, y en el caso de no tener noticia de la venta al año y un dia (2); y en las ventas judiciales á los dos meses (3); pero estas disposiciones forales han sido derogadas por la ley de Enjuiciamiento Civil (4).

923. La accion para reclamar los salarios pactados prescribe al mes de haber salido el sirviente de casa de su principal, y si este hubiese muerto, á los tres meses, á contar desde la muerte (5).

924. La accion redhibitoria prescribe á los seis meses (6).

(1) Ley de Enj. civ. arts. 674, 675 y 676.

(2) Fs. 4 y 5, De communi dividundo, lib., III.—Ob. 21, De generalibus privilegiis etc., lib., IV.

(3) F. de 1678., Que tenga lugar el beneficio de la saca en las vendiciones de Corté.

(4) Sent. 20 Octubre 1858.

(5) F. de salariis mercenariorum, lib, IV.

(6) Ley 65, tít.V , Part. V .

925. Por un año prescriben:

1.º La accion estimatoria ó sea *quantum minoris* (1).

2.º La accion del donatario para reclamar del donante los bienes donados que este enajenó, sin haberlos aquel reclamado en el término de un año á contar desde la enajenacion (2).

3.º La accion del propietario para reclamar del usufructuario foral el valor de los daños que este causare en los bienes, á contar desde que tuvo conocimiento del daño (3).

4.º La accion de los Escribanos actuarios por sus honorarios, á contar desde que hubo en los procesos sentencia definitiva ó sobreseimiento (4).

926. Prescriben por tres años la accion de los Abogados y Procuradores por sus honorarios, de los boticarios por los medicamentos ó por la conduccion, de los tenderos por los comestibles, y de los artesanos por sus obras (5).

927. Prescribe por diez años la accion ejecutiva (6).

928. Prescriben por veinte años:

1.º La accion personal y la ejecutoria dada sobre la obligacion personal (7), á excepcion del menor de catorce años y del ausente por causa de la república, contra quienes no corre esta prescripcion de veinte años (8).

(1) Ley 65 tít. V, Part. V.

(2) F. 2, De collusione detegenda, lib. VII.

(3) F. 2, De jure viduitatis, lib. V.

(4) F. 7. De præscriptionibus, lib. VII.

(5) Leyes 10 y 11, tít., XI, lib. X. Nov. Rec.

(6) Ley 63 de Toro, Ley 5, tít, VIII, lib. XI. Nov. Rec.

(7) Fs. 1, De fide instrumentorum, lib. IV.—3. De solutionibus, lib. VIII.—Ob. 5, De præscriptionibus, lib. II.—Ley 63 de Toro, Ley 5, tít. VIII, lib. XI. Nov. Rec.

(8) F. 3. De solutionibus, lib. VIII.

2.º La accion hipotecaria (1), é igualmente procede por el depósito ó comanda, á excepcion del judicial y de los menores (2), aunque la *Ob.* 3. *De præscriptionibus* consigna que la prescripcion de veinte años no corre contra el depósito, como en otra deuda; pero ésta *Ob.* está derogada tácitamente por el *F.* 2 *De depósito*, hecho en las Cortes de Calatayud el año 1461.

929. Prescriben por treinta años la accion real y mixta (3).

930. Respecto de la prescripcion del derecho de retroventa en las ventas á carta de gracia, sin haber fijado el tiempo dentro del cual habia de ejercerse, vease la doctrina expuesta en el art. 745 de éste libro.

931. La doctrina, acerca de la imprescriptibilidad ó prescriptibilidad del capital de los censos al mismo tiempo que las pensiones, está expuesta en el art. 430 del libro segundo.

932. La prescripcion de veinte años no corre contra el instrumento de depósito, ni contra cosa juzgada, ni contra instrumento de asignacion de dote (4).

933. Se interrumpe la prescripcion por reclamacion judicial ó estrajudicial del débito (5).

JURISPRUDENCIA.

934. Todas las acciones, ora sean personales, ora

(1) Ley hipotecaria reformada, art. 134.

(2) *F.* 2. *De depósito*, lib. IV.

(3) *Fs.* 6 y 8, *De præscriptionibus*, lib. VII.—Ley 63 de Toro, Ley 5, tít. VIII, lib. XI, Nov. Rec.

(4) *F.* 2, *De deposito*, lib. IV.—*Ob.* 8, *De præscriptionibus*, lib. II.

(5) *Ob.* 5. *De præscriptionibus*, lib. II.

reales, ó mixtas, están sujetas á los principios y reglas generales de la prescripcion, establecida en la legislacion de Aragon y Castilla, y especialmente en la Ley 5, titulo VIII. lib. XI. Nov. Rec. (1).

935. Con arreglo á la legislacion de Aragon el gravámen de la sustitucion á una herencia espira y pierde su fuerza ó eficacia por el trascurso de veinte años (2).

936. Por el lapso de treinta años queda prescripta la accion, por la que se pide la declaracion de heredero y los bienes de la herencia, segun la ley 63 de Toro y el *F. 6. De præscriptionibus* (3).

937. Con arreglo á la *Ob. 2. De rebus vincula-tis* la sustitucion, establecida respecto de los bienes en que á un hijo se instituye heredero, solo dura veinte años (4).

938. La Sentencia de 17 de Noviembre de 1865 con motivo del recurso de casacion por infraccion de «El principio de Derecho aragonés, segun el cual el de hacer uso de la carta de gracia es perpétuo, mientras no se establezca pacto en contrario, y á la Jurisprudencia constante, conforme con éste principio, establecido por los Tribunales de Aragon» sienta el «Considerando que, sin embargo de que se alegó por el recurrente, no se haya probado en los autos que la accion de retroventa, cuando no se fija tiempo limitado, sea imprescriptible segun la costumbre y Jurisprudencia de los Tribunales de Aragon.»

(1) Sent. 20 Enero 1866.

(2) Sent. 20 Enero 1866.

(3) Sent. 20 Enero 1866.

(4) Sen. 13 Noviembre 1868.

939. Se interrumpe el tiempo de la prescripcion de treinta años, establecida en las Leyes de Partida y Fueros y Observancias de Aragon, por el tiempo en que aquel contra quien se intenta se halla ausente en hueste, sirviendo al Estado como militar (1).



(1) Sent. 12 Diciembre 1865.

ÍNDICE.

	<u>Páginas.</u>
PRÓLOGO.....	5
Explicacion de las abreviaturas.....	11

DERECHO CIVIL ARAGONÉS.

Título preliminar.—Nociones generales.....	13
Capítulo primero.—Historia externa del Derecho aragonés.	13
Seccion primera.—Primera época. Desde la invasion goda hasta la árabe (414-711).....	13
Sec. 2.ª—Segunda época. Desde la invasion árabe hasta el año 1247.....	14
Sec. 3.ª—Tercera época. Desde el año 1247 hasta el 1702.	18
Sec. 4.ª—Cuarta época. Desde el año 1702 hasta nuestros dias.....	21
S. 1.º—Derogacion y establecimiento definitivo del Derecho aragonés sólo en la parte civil y procesal tambien civil.	21
S. 2.º—Modificacion del Derecho aragonés civil y procesal tambien civil por las leyes posteriores á su restablecimiento en el año 1711 por decreto de 3 de Abril.....	22
Cap. II.—De los elementos de que se compone el Derecho aragonés.	27
Cap. III.—Del orden de prelacion de los elementos del Derecho aragonés.....	31
Cap. IV.—De las ediciones hechas del Cuerpo del Derecho aragonés.....	35
Cap. V.—De las obras del Derecho aragonés.....	39

	Paginas
Cap. VI.—Del Derecho.	45
Seccion primera.—Nocion del Derecho.....	45
Sec. 2. ^a — <u>Del</u> Derecho positivo.....	46
Sec. 3. ^a —De las fuentes del Derecho positivo.....	46
S 1. ^o — <u>De</u> la ley ó del Fuero.	48
I.— <u>Nocion</u> del Fuero.....	48
II.—Interpretacion del Fuero.....	48
Jurisprudencia.	50
III.—Derogacion del Fuero.....	51
S 2. ^o — <u>De</u> la costumbre ú Observancia.....	52
I.— <u>Nocion</u> de la costumbre.....	52
II.—Fuerza derogatoria de la costumbre.....	53
Jurisprudencia.	53
Sec. 4. ^a — <u>Del</u> Derecho civil aragonés.....	53
S 1. ^o — <u>Nocion</u> del Derecho civil aragonés.....	53
S 2. ^o —Objetos del Derecho civil aragonés.....	54

LIBRO PRIMERO.

De las personas.

Título primero. —De las personas y de su estado.....	55
Capítulo primero.—Nocion de la persona.....	55
Cap. II.—Del estado de las personas.....	55
Seccion primera.—Nocion del estado de las personas.....	55
Sec. 2. ^a — <u>De</u> los póstumos.....	56
Sec. 3. ^a — <u>De</u> los nacidos.....	56
Sec. 4. ^a — <u>De</u> los varones y de las hembras.....	56
Sec. 5. ^a — <u>De</u> los menores y mayores de edad... ..	58
Jurisprudencia.	59
Sec. 6. ^a — <u>De</u> los aragoneses y extranjeros.....	61
Sec. 7. ^a — <u>Del</u> derecho por que se rigen los aragoneses y ex- tranjeros, ó sea del Estatuto.....	61
Sec. 8. ^a —Del Registro civil.	63
Título II.—Del matrimonio.....	65
Capítulo primero —Del matrimonio canónico.....	65
Cap. II.—Del matrimonio civil.	65
Ley provisional de <u>18</u> de Junio de 1870.....	65

Capítulo primero.—De la naturaleza del matrimonio.....	65
Cap. II.—De la idoneidad para el matrimonio.....	66
Seccion primera.—De las circunstancias de aptitud necesarias para contraer matrimonio.....	66
Ley de <u>20</u> de Junio de 1862, relativa al consentimiento ó consejo necesarios para contraer matrimonio.....	67
Sec <u>2.^a—De</u> las dispensas.....	71
Cap. III.—De las diligencias preliminares á la celebracion del matrimonio.....	71
Seccion primera.—De la publicacion del matrimonio.....	71
Sec <u>2.^a—De</u> la oposicion al matrimonio.....	73
Cap. IV.—De la celebracion del matrimonio.....	74
Cap. V.—De los efectos generales del matrimonio, respecto de las personas y bienes de los cónyuges y de sus descendientes.....	77
Seccion primera.—De los efectos generales del matrimonio, respecto á las personas y bienes de los cónyuges.....	77
Sec. <u>2.^a—De</u> los efectos generales del matrimonio, respecto á las personas y bienes de sus descendientes.....	80
Parte primera.—De la legitimidad de los hijos.....	80
Parte segunda.—De la patria potestad.....	81
Parte tercera.—De la obligacion de dar alimentos.....	82
Cap. VI.—De los medios de probar el matrimonio.....	83
Cap. VII.—Del divorcio.....	84
Seccion primera.—De la naturaleza y causas del divorcio..	84
Sec. <u>2.^a—De</u> las disposiciones preliminares del divorcio...	85
Sec. 3. ^a —De los efectos del divorcio.....	86
Cap. VIII.—De la disolucion y nulidad del matrimonio....	87
Seccion primera.—De la disolucion del matrimonio.....	87
Sec. <u>2.^a—De</u> la nulidad del matrimonio.....	88
Sec. 3. ^a —De los matrimonios nulos contraidos de buena fé.	89
Disposicion general.....	89
Disposiciones transitorias.....	90
Tít. III.—De los efectos civiles del matrimonio, respecto de las personas y bienes de los cónyuges y sus descendientes.	91
Capítulo primero.—De los efectos civiles del matrimonio, respecto á las personas de los cónyuges.....	91
Cap. II.—De los efectos civiles del matrimonio, respecto á los bienes de los cónyuges.....	93

Seccion primera.—De los efectos civiles del matrimonio, respecto á los bienes de los cónyuges con relacion al marido.....	93
Sec. <u>2.^a—De los efectos civiles del matrimonio, respecto á los bienes de los cónyuges con relacion á la mujer.</u>	<u>94</u>
Jurisprudencia.....	<u>95</u>
Cap. III.—De los efectos civiles del matrimonio, respecto á las personas y bienes de los descendientes.	<u>97</u>
Seccion primera.—De los hijos.....	<u>97</u>
S <u>1.^o—De los hijos legítimos.</u>	<u>97</u>
S <u>2.^o—De los hijos ilegítimos.</u>	<u>97</u>
Jurisprudencia.....	<u>99</u>
Sec. <u>2.^a—De la legitimacion.</u>	<u>99</u>
Sec. <u>3.^a—De la adopcion.</u>	<u>100</u>
Sec. <u>4.^a—De la patria potestad ó del poder paterno.</u>	<u>101</u>
S <u>1.^o—Nocion de la patria potestad ó del poder paterno.</u> ...	<u>101</u>
S <u>2.^o—De los efectos civiles de la patria potestad ó del poder paterno.</u>	<u>102</u>
I.—Alimentos.....	<u>102</u>
II.—Educacion.....	<u>103</u>
III.—Defensa de la persona y bienes del hijo.....	<u>101</u>
IV.—Administracion de los bienes del hijo.....	<u>101</u>
Jurisprudencia.....	<u>105</u>
S <u>3.^o—De la cesacion de la patria potestad ó del poder paterno.</u>	<u>106</u>
Tit. IV.—De los bienes de los cónyuges.....	<u>107</u>
Capítulo primero.—De la dote.....	<u>107</u>
Seccion primera.—Nocion de la dote.....	<u>107</u>
Sec. <u>2.^a—Personas que deben la dote y á quienes se debe la dote.</u>	<u>108</u>
Sec. <u>3.^a—Cantidad de la dote.</u>	<u>109</u>
Jurisprudencia.....	<u>109</u>
Sec. <u>4.^a—Bienes de que se paga la dote.</u>	<u>110</u>
Sec. <u>5.^a—De los derechos de los cónyuges en la dote.</u>	<u>111</u>
S <u>1.^o—De los derechos del marido en la dote.</u>	<u>111</u>
S <u>2.^o—De los derechos de la mujer en la dote.</u>	<u>112</u>
Jurisprudencia.....	<u>111</u>
Sec. <u>6.^a—De la pérdida de la dote.</u>	<u>114</u>
Sec. <u>7.^a—De la sucesion abintestato de la dote.</u>	<u>115</u>

	Páginas
<u>Cap. II.—De los bienes parafernales.....</u>	<u>117</u>
<u>Cap. III.—De la firma de dote.....</u>	<u>119</u>
<u>Seccion primera.—De la firma de dote en general.....</u>	<u>119</u>
<u>Sec. 2.ª—De la firma de dote antigua... ..</u>	<u>121</u>
<u>Sec. 3.ª—De la firma de dote moderna... ..</u>	<u>123</u>
<u>Cap. IV.—De las donaciones esponsalicias.....</u>	<u>125</u>
<u>Cap. V.—De las donaciones propter nupcias.....</u>	<u>125</u>
<u>Cap. VI.—De la sociedad conyugal ó del consorcio con-</u>	
<u>yugal.....</u>	<u>127</u>
<u>Seccion primera.—Nocion de la sociedad conyugal.....</u>	<u>127</u>
<u>Sec. 2.ª—De la capitulacion matrimonial y de los pactos</u>	
<u>más comunes.</u>	<u>128</u>
<u>Jurisprudencia.....</u>	<u>130</u>
<u>Sec. 3.ª—De los bienes de la sociedad conyugal.....</u>	<u>131</u>
<u>S 1.º—De los bienes propios del marido.....</u>	<u>131</u>
<u>S 2.º—De los bienes propios de la mujer.....</u>	<u>135</u>
<u>3.º—De los bienes comunes de los cónyuges</u>	<u>135</u>
<u>Jurisprudencia.</u>	<u>137</u>
<u>Sec. 4.ª—De los derechos de los cónyuges en los bienes de</u>	
<u>la sociedad conyugal durante el matrimonio.....</u>	<u>137</u>
<u>S 1.º—De los derechos del marido en los bienes comunes...</u>	<u>137</u>
<u>S 2.º—De los derechos del marido en sus bienes propios...</u>	<u>139</u>
<u>S 3.º—De los derechos del marido en los bienes propios de</u>	
<u>la mujer.....</u>	<u>140</u>
<u>S 4.º—De los derechos de la mujer en los bienes comunes.</u>	<u>140</u>
<u>S 5.º—De los derechos de la mujer en sus bienes pro-</u>	
<u>prios.....</u>	<u>141</u>
<u>S 6.º—De los derechos de la mujer en los bienes propios</u>	
<u>del marido... ..</u>	<u>143</u>
<u>Jurisprudencia</u>	<u>143</u>
<u>Sec. 5.ª—De las deudas de la sociedad conyugal.....</u>	<u>143</u>
<u>S 1.º—De las deudas que afectan á los bienes comunes....</u>	<u>143</u>
<u>S 2.º—De las deudas que afectan á los bienes propios del</u>	
<u>marido.</u>	<u>145</u>
<u>S 3.º—De las deudas que afectan á los bienes propios de la</u>	
<u>mujer.</u>	<u>147</u>
<u>Sec. 6.ª—De la continuacion de la sociedad conyugal en-</u>	
<u>tre los herederos del cónyuge difunto y el cónyuge so-</u>	
<u>breviviente, y de los derechos de éste en los bienes de la</u>	

	<u>Páginas.</u>
<u>misma durante la continuacion de la sociedad.....</u>	147
<u>Jurisprudencia.....</u>	151
<u>Sec. 7.^a—De la disolucion de la sociedad conyugal.....</u>	151
<u>Jurisprudencia.....</u>	152
<u>Sec. 8.^a—De la division de los bienes de la sociedad con-</u>	
<u>yugal.....</u>	152
<u>S. 1.^o—Disposiciones generales sobre la division de los bie-</u>	
<u>nes de la sociedad conyugal.....</u>	152
<u>Jurisprudencia.....</u>	154
<u>S. 2.^o—Del cúmulo de bienes divisible.....</u>	154
<u>S. 3.^o—De los bienes excluidos del cúmulo divisible.....</u>	156
<u>S. 4.^o—Del orden seguido en la division de la sociedad con-</u>	
<u>yugal en defecto de capitulacion matrimonial.....</u>	157
<u>S. 5.^o—De la division de los bienes de la sociedad conyugal</u>	
<u>entre el cónyuge viudo ó sus herederos y los herederos</u>	
<u>del cónyuge difunto.....</u>	160
<u>S. 6.^o—De la division de los bienes de la sociedad éonyugal</u>	
<u>entre los herederos del cónyuge difunto y el sobreviviente</u>	
<u>que ha contraido segundo matrimonio.....</u>	161
<u>S. 7.^o—De la division de los bienes de la sociedad conyugal</u>	
<u>por disolucion del segundo matrimonio.....</u>	162
<u>S. 8.^o—De la division de los bienes de la sociedad conyugal</u>	
<u>entre los herederos del primero y segundo cónyuges di-</u>	
<u>fundos y el sobreviviente que ha contraido tercero matri-</u>	
<u>monio.....</u>	164
<u>Cap. VII.—De la viudedad o usufructo foral.....</u>	167
<u>Seccion primera.—Nocion de la viudedad.....</u>	167
<u>Sec. 2.^a—De los bienes sujetos á viudedad.....</u>	168
<u>S. 1.^o—De los bienes de la mujer sujetos á viudedad á favor</u>	
<u>del marido.....</u>	168
<u>S. 2.^o—De los bienes del marido sujetos á viudedad á fa-</u>	
<u>vor de la mujer.....</u>	169
<u>Sec. 3.^a—De los bienes no sujetos á viudedad.....</u>	170
<u>S. 1.^o—De los bienes de la mujer no sujetos á viudedad....</u>	170
<u>S. 2.^o—De los bienes del marido no sujetos á viudedad.....</u>	172
<u>Sec. 4.^a—De los derechos y obligaciones del usufructuario</u>	172
<u>Sec. 5.^a—De la extincion de la viudedad.....</u>	171
<u>Jurisprudencia.....</u>	176
<u>Tít. V.—De la tutela y curaduría.....</u>	179

Capítulo primero.—De la tutela	179
Sección primera.—Noción de la tutela.. ..	179
Sec. 2.ª—De las especies de tutela.....	179
Sec. 3.ª—De las personas á quienes se da tutor.....	180
Jurisprudencia.....	181
Sec. 4.ª—De las personas á quienes compete el nombramiento de tutor.....	182
Cap. II.—De la curaduría.....	185
Sección primera.—Noción de la curaduría.....	185
Sec. 2.ª—De las especies de curaduría.....	185
Sec. 3.ª—De las personas á quienes se dá curador.....	186
Jurisprudencia.....	188
Sec. 4.ª—De las personas á quienes compete el nombramiento de curador en la curaduría pupilar y ejemplar.....	188
S 1.º—De las personas á quienes compete el nombramiento de curador en la curaduría pupilar.....	188
S 2.º—De las personas á quienes compete el nombramiento de curador en la curaduría ejemplar.....	189
Cap. III.—De las disposiciones comunes á la tutela y curaduría.....	191
Sección primera.—De las personas capaces é incapaces para los cargos de tutor y curador.....	191
S 1.º—De las personas capaces para el cargo de tutor y curador.....	191
S 2.º—De las personas incapaces para el cargo de tutor y curador.....	192
Sec. 2.ª—De las excusas para la exención de los cargos de tutor y curador.....	192
Sec. 3.ª—De las obligaciones previas de los tutores y curadores.....	193
S 1.º—Del inventario.....	193
Jurisprudencia.....	193
S 2.º—De la fianza.....	194
S 3.º—Del juramento.....	194
Sec. 4.ª—Del discernimiento del cargo de tutor y curador.....	194
Sec. 5.ª—De las obligaciones del tutor y curador durante el ejercicio de su cargo.....	195
Jurisprudencia.....	196

Sec. 6. ^a —De las obligaciones del tutor y curador, cesado su cargo.....	196
Jurisprudencia.....	196
Sec. 7. ^a —De la retribucion del tutor y curador.....	197
Sec. 8. ^a —De las causas de cesacion de la tutela y curaduría.....	197
Tít. VI.—De los ausentes.....	199
Capítulo primero.—De los ausentes por causas particulares.	199
Cap. II.—De los ausentes por razon de servicio al Estado.	203
Jurisprudencia.....	204
Tít. VII.—De la restitucion in integrum.....	205
Jurisprudencia	206

LIBRO SEGUNDO.

De las cosas ó bienes.

Título primero.—De las cosas ó bienes y de los derechos sobre ellos.....	207
Capítulo primero.—De las cosas ó bienes considerados en si mismos.....	207
Seccion primera.—Nocion de las cosas ó bienes.....	207
Sec. 2. ^a —De la division de los bienes.....	207
Sec. 3. ^a —De los bienes inmuebles.....	208
Sec. 4. ^a —De los bienes inmuebles ó sitios.....	209
Cap. II.—De la division de los bienes, considerados bajo el aspecto de la propiedad sobre los mismos y del derecho por que se rigen.....	211
Seccion primera.—De la division de los bienes considerados bajo el aspecto de la propiedad sobre los mismos....	211
Sec. 2. ^a —Del derecho por el que se rigen los bienes.....	211
Cap. III.—De los derechos sobre los bienes y de los modos de adquirir los derechos reales.....	213
Seccion primera.—De los derechos sobre los bienes.....	213
Sec. 2. ^a —De los modos de adquirir los derechos reales....	214
Tít. II.—De la propiedad material.....	215
Capítulo primero.—Nocion de la propiedad y de los derechos anejos á ella.....	215

	<u>Páginas</u>
Sección primera.—Noción de la propiedad.....	215
Sec. 2.ª—De los derechos anejos á la propiedad.....	216
Cap. II.—De los modos de adquirir la propiedad.....	217
Sección primera.—De la accesion.....	217
S 1.º—Noción de la accesion.....	217
S 2.º—De las especies de accesion.....	217
S 3.º—De la accesion de frutos.....	218
S 4.º—De la accesion natural de inmuebles.....	218
S 5.º—De la accesion artificial de inmuebles.....	220
S 6.º—De la accesion de muebles.....	221
Sec. 2.ª—De la ocupacion.....	221
S 1.º—De las especies de ocupacion.....	221
I.—De la caza.....	222
II.—De la pesca.....	222
III.—Hallazgo de cosas que no han tenido dueño.....	222
IV.—Hallazgo de cosas abandonadas.....	223
V.—Hallazgo de tesoros.....	223
VI.—De las minas.....	223
VII.—De las cosas cuyo dueño se ignora.....	223
VIII.—De las roturaciones en montes comunes.....	224
Ley de 6 de Mayo de 1855 sobre roturaciones arbitrarias .	224
Real Orden de 19 de Octubre de 1872 sobre tramitacion de los expedientes de roturaciones arbitrarias.....	227
Jurisprudencia administrativa.....	227
Sec. 3.ª—De la prescripcion.....	228
S 1.º—Noción de la prescripcion.....	228
S 2.º—Personas capaces de prescribir.....	228
S 3.º—Cosas prescriptibles.....	228
S 4.º—Personas contra quienes no corre la prescripcion...	229
S 5.º—Requisitos de la prescripcion.....	229
I.—Buena fé.....	229
II.—Justo título.....	229
III.—Posesion continuada.....	229
IV.—Tiempo.....	230
Jurisprudencia.....	232
Sec. 4.ª—De la tradicion.....	233
S 1.º—Noción de la tradicion.....	233
S 2.º—De las especies de tradicion.....	233
Sec. 5.ª—De la sucesion hereditaria.....	234

	Paginas.
Cap. III.—De los modos de perder la propiedad.....	235
Tít. III.—De la propiedad intelectual.....	237
Tít. IV.—De las servidumbres.....	239
Capítulo primero.—Nocion y division de la servidumbre..	239
Seccion primera.—Nocion de la servidumbre.....	239
Sec. 2. ^a —De la division de la servidumbre.....	239
Cap. II.—De las servidumbres rústicas.....	241
Seccion primera.—De la servidumbre de paso.....	241
Sec. 2. ^a —De la servidumbre de acueducto.....	241
Sec. 3. ^a —De la servidumbre de pastos.....	242
S. 1. ^o —De la servidumbre de pastos en terreno privado ...	242
Jurisprudencia administrativa.....	243
S. 2. ^o —De la servidumbre de pastos en terreno comun.....	244
Jurisprudencia administrativa.....	245
S. 3. ^o —De los pastos forales ó sea de la servidumbre de ale- ra foral.....	247
S. 4. ^o —Del boalar ó sea de la dehesa boyal.....	249
Sec. 4. ^a —De la servidumbre de leñas.....	250
S. 1. ^o —De la servidumbre de leñas en terreno privado.....	250
S. 2. ^o —De la servidumbre de leñas en terreno comun.....	251
Sec. 5. ^a —De las servidumbres en materia de aguas, consig- nada en la Ley de Aguas de 3 de Agosto de 1866.....	252
Cap. III.—De las servidumbres urbanas.....	253
Jurisprudencia	254
Cap. IV.—De las servidumbres personales.....	255
Cap. V.—De los modos de adquirir las servidumbres.....	257
Jurisprudencia.....	258
Cap. VI.—De la extincion de las servidumbres.....	259
Tít. V.—De los censos.....	261
Capítulo primero.—Nocion y division del censo.....	261
Seccion primera.—Nocion del censo.....	261
Sec. 2. ^a —De la division del censo.....	261
Cap. II.—Del censo enfiteútico.....	263
Seccion primera.—Nocion del censo enfiteútico.....	263
Sec. 2. ^a —De los modos de adquirir el censo enfiteútico....	263
Sec. 3. ^a —De los derechos del señor directo y útil.....	264
S. 1. ^o —De los derechos del señor directo.....	264
S. 2. ^o —De los derechos del señor útil.....	265
Sec. 4. ^a —De la extincion del censo enfiteútico.....	265

	Páginas.
Cap. III.—Del censo reservativo	273
Cap. IV.—Del censo consignativo ó gracioso.....	275
Tít. VI.—De la posesion.....	277
Capítulo primero.—Nocion de la posesion.....	277
Cap. II.—De los modos de adquirir la posesion.....	279
Cap. III.—De los efectos jurídicos de la posesion.....	281
Seccion primera.—De los efectos jurídicos de la posesion con relacion al poseedor.....	281
Sec. 2. ^a —De los efectos jurídicos de la posesion con rela- cion á la prescripcion.....	282
Sec. 3. ^a —De los efectos jurídicos de la posesion con rela- cion á la percepcion de frutos por el poseedor de buena fé	282
Sec. 4. ^a —De los efectos jurídicos de la posesion con rela- cion á la percepcion de frutos por el poseedor de mala fé.	283
Sec. 5. ^a —De los efectos jurídicos de la posesion con rela- cion á los gastos hechos en la cosa por el poseedor de buena fé.....	283
Sec. 6. ^a —De los efectos jurídicos de la posesion con rela- cion á los gastos hechos por el poseedor de mala fé...	283
Cap. IV.—De los modos de perder la posesion.....	285
Tít. VII.—De la sucesion hereditaria.....	287
Capítulo primero.—De la sucesion testada.....	287
Seccion primera.—De la facultad de testar.....	287
S 1. ^o —De las personas capaces de testar.....	287
S 2. ^o —De las personas incapaces de testar.....	288
Sec. 2. ^a —Del testamento y sus clases.....	288
Sec. 3. ^a —De la forma externa del testamento nuncupativo.	289
S 1. ^o —De la forma externa del testamento nuncupativo ante Notario.....	289
S 2. ^o —De la forma externa del testamento nuncupativo ante Párroco.....	289
Réal órden de 27 de Octubre de 1863, declarando derogado el privilegio de testar los enfermos acogidos en el Hos- pital de Nuestra Señora de Gracia de Zaragoza ante el Capellan del mismo por la Ley del Notariado... ..	292
Sec. 4. ^a —De la forma externa del testamento cerrado.	293
Sec. 5. ^a —Del testamento otorgado por ambos cónyuges ..	294
Sec. 6. ^a —Del testamento hecho por comisario	294
Sec. 7. ^a —De los codicilos.....	295

	Palabras.
Sec. 8. ^a —De las memorias testamentarias.....	295
Sec. 9. ^a —De los testigos de los testamentos....	296
Sec. 10. ^a —De la apertura del testamento cerrado, de las diligencias de la memoria testamentaria, del modo de elevar á escritura pública el testamento hecho de palabra ante Notario, y de la adveracion del testamento hecho ante el Párroco.....	297
<u>S 1.^o—De la apertura del testamento cerrado.....</u>	<u>297</u>
<u>S 2.^o—De las diligencias de la memoria testamentaria....</u>	<u>297</u>
<u>S 3.^o—Del modo de elevar á escritura pública el testamento hecho de palabra ante Notario.....</u>	<u>297</u>
S 4. ^o —De la adveracion del testamento hecho ante el Párroco.....	298
Jurisprudencia de la sentencia de 20 de Octubre de 1858 sobre el carácter general de la ley de Enjuiciamiento Civil.	301
Jurisprudencia de la sentencia de 20 de Marzo de 1866 sobre la necesidad de la adveracion del testamento hecho ante el Párroco.....	304
<u>Real orden de 4 de Febrero 1867, mandando observar ciertas reglas en la adveracion de los testamentos otorgados en Aragon ante el Párroco y dos testigos á falta de Notario.</u>	<u>304</u>
Sec. 11. ^a —De la institucion de heredero.....	308
S 1. ^o —Nocion de la institucion de heredero.....	308
S 2. ^o —De las personas capaces de ser instituidas herederos.	308
S 3. ^o —De las personas incapaces de ser instituidas herederos.....	308
Jurisprudencia	309
Sec. 12. ^a —De la institucion de heredero.....	310
Jurisprudencia	312
<u>Sec. 13.^a—De los legados.....</u>	<u>313</u>
Jurisprudencia.....	315
<u>Sec. 14.^a—De las donaciones <i>mortis causa</i>.....</u>	<u>316</u>
<u>Sec. 15.^a—De la legítima.....</u>	<u>316</u>
Jurisprudencia	320
<u>Sec. 16.^a—De la mejora.....</u>	<u>322</u>
<u>Sec. 17.^a—De la desheredacion.....</u>	<u>322</u>
<u>Sec. 18.^a—De los modos de perder su fuerza las últimas voluntades</u>	<u>324</u>
Jurisprudencia	325

	<u>Páginas.</u>
Sec. 19. ^a —De la pretericion.....	326
Sec. 20. ^a —De los albaceas.....	328
S 1. ^o —Nocion de la albacea.....	328
S 2. ^o —Especies de albaceas.....	328
S 3. ^o —Facultades de los albaceas.....	329
S 4. ^o —Término para el desempeño el cargo de albacea....	329
S 5. ^o —de la extincion del cargo de albacea.....	330
Cap. II.—De la sucesion intestada.....	331
Seccion primera.—De la sucesion de los descendientes.....	331
S 1. ^o —De la sucesion de los descendientes en la herencia del padre.....	332
S 2. ^o —De la sucesion de los descendientes en la herencia de la madre.....	333
S 3. ^o —Reglas de la distribucion de la herencia entre los descendientes.....	335
Sec. 2. ^a —De la sucesion de los colaterales.....	336
Jurisprudencia.....	339
Sec. 3. ^a —De la sucesion de los ascendientes.....	339
Sec 4. ^a —De la sucesion del Estado.....	341
Sec. 5. ^a —De la sucesion del Hospital de Nuestra Señora de Gracia de Zaragoza y recuerdo del Notario al testador si deja alguna manda al Hospital.....	342
Cad. III—De las disposiciones comunes á la sucesion testada é intestada.....	345
Seccion primera.—De la aceptacion y repudiacion de la he- rencia.....	345
Sec. 2. ^a —Del beneficio de inventario y de deliberacion....	345
Sec. 3. ^a —De las personas excluidas de la sucesion como in- dignas.....	346
Sec. 4. ^a —De la particion de la herencia.....	347
Sec. 5. ^a —De la colacion de bienes.....	349
S 6. ^a —De la reserva de bienes.....	349
Sec. 7. ^a —De la trasmision de la herencia al heredero y de la prescripcion como modo de adquirir y perder el dere- cho hereditario.....	350
Jurisprudencia.....	351
Sec. 8. ^a —De los derechos y obligaciones del heredero.....	351
Cap. IV.—Del consorcio foral.....	353
Seccion primera.—Nocion del consorcio foral.....	353

	<u>Páginas.</u>
<u>Sec. 2.^a—Requisitos del consorcio foral.....</u>	353
<u>Sec. 3.^a—Personas entre quienes tiene lugar el consorcio foral.....</u>	354
<u>Sec. 4.^a—Bienes consorciales.....</u>	354
<u>Sec. 5.^a—Efectos jurídicos del consorcio foral.....</u>	354
<u>Sec. 6.^a—De la disolución del consorcio foral.....</u>	356
<u>Tít. VII.—De la sucesión de la propiedad vinculada.....</u>	359
<u>Capítulo primero. — De los señorios.....</u>	359
<u>Cap. II. — De los mayorazgos.....</u>	363
<u>Jurisprudencia.....</u>	365
<u>Cap. III.—De las capellanías laicales.....</u>	367
<u>Cap. IV.—De las capellanías colativas.....</u>	369
<u>Cap. V. — Del patronato ó sea de los bienes de instituciones piadosas.....</u>	371

LIBRO TERCERO.

De las obligaciones.

<u>Título primero.—De las obligaciones en general.....</u>	375
<u>Capítulo primero.—Noción de la obligación.....</u>	375
<u>Cap. II.—De la división de las obligaciones.....</u>	375
<u>Jurisprudencia.....</u>	377
<u>Tít. II.—De los contratos en general.....</u>	379
<u>Capítulo primero.—Noción del contrato.....</u>	379
<u>Cap. II.—De la división de los contratos.....</u>	379
<u>Cap. III.—De los requisitos de los contratos.....</u>	380
<u>Sección primera.—De los requisitos esenciales de los con- tratos.....</u>	380
<u>S 1.^o—Capacidad de los contrayentes.....</u>	381
<u>S 2.^o—Consentimiento de los contrayentes.....</u>	381
<u>I.—Causas que pueden afectar á la validez de los contratos en su consentimiento.....</u>	381
<u>1.^a—Error.....</u>	381
<u>2.^a—Fuerza ó miedo.....</u>	382
<u>3.^a—Dolo.....</u>	383
<u>4.^a—Lesión.....</u>	384

	<u>Páginas.</u>
S 3.º—Objeto del contrato.....	384
S 4.º—Causa de los contratos.....	385
S 5.º—Forma de los contratos.....	386
Jurisprudencia.....	386
Sec. 2.ª—De los requisitos naturales de los contratos.....	386
Sec. 3.ª—De los requisitos accidentales de los contratos....	387
Sec. 4.ª—De los pactos reprobados.....	388
Cap. IV.—De los efectos jurídicos de los contratos.....	389
Seccion primera.—De los efectos jurídicos de los contratos, consistentes en la prestacion de una cosa.....	389
Sec. 2.ª—De los efectos juridicos de los contratos, con- sistentes en la prestacion de un hecho ó servicio.....	389
<u>Sec. 3.ª—Causas de responsabilidad de los contrayentes...</u>	<u>390</u>
<u>S 1.º—Del dolo.....</u>	<u>390</u>
<u>S 2.º—De la negligencia.....</u>	<u>390</u>
<u>S 3.º—De la infraccion de lo estipulado.....</u>	<u>391</u>
<u>S 4.º—De la morosidad.....</u>	<u>391</u>
<u>Sec. 4.ª—De los daños y perjuicios.....</u>	<u>391</u>
<u>S 1.º—Del daño.....</u>	<u>391</u>
<u>S 2.º—Del perjuicio.....</u>	<u>391</u>
<u>S. 3.º—Del límite de indemnizacion por daños y perjuicios.</u>	<u>391</u>
<u>Cap. IV.—De la interpretacion de los contratos.....</u>	<u>392</u>
<u>Jurisprudencia.....</u>	<u>392</u>
<u>Cap. V.—De los modos de probar los contratos.....</u>	<u>393</u>
<u>Seccion primera.—Nocion de la prueba..</u>	<u>393</u>
<u>Sec. 2.ª—De los medios de prueba.....</u>	<u>393</u>
<u>S 1.º—De los documentos públicos y solemnes.....</u>	<u>395</u>
<u>S 2.º—De los documentos privados.....</u>	<u>395</u>
<u>S 3.º—De la correspondencia.....</u>	<u>396</u>
<u>S 4.º—De la confesion.....</u>	<u>396</u>
<u>S 5.º—Del juicio de peritos.....</u>	<u>397</u>
<u>S 6.º—Del reconocimiento judicial.....</u>	<u>397</u>
<u>S 7.º—De los testigos.....</u>	<u>397</u>
<u>Sec. 3.ª—De las disposiciones referentes á los actos de que dan fé los Notarios.....</u>	<u>398</u>
<u>Tít. III.—De los contratos consensuales.....</u>	<u>401</u>
<u>Capítulo primero.—De la compra-venta.....</u>	<u>401</u>
<u>Seccion primera.—Nocion de la compra-venta.....</u>	<u>401</u>
<u>Sec. 2.ª—Requisitos de la compra-venta.....</u>	<u>402</u>

	Páginas.
Jurisprudencia.....	404
Sec. 3.ª—Efectos jurídicos de la compra-venta.....	404
Sec. 4.ª—De la rescisión de la compra-venta.....	407
Cap. II.—Del retracto ó de la saca.....	410
Sección primera.—Noción del retracto.....	410
Sec. 2.ª—Especies de retracto.....	411
Sec. 3.ª—Del retracto gentilicio.....	411
§ 1.º—Noción del retracto gentilicio.....	411
§ 2.º—Personas retrayentes.....	411
§ 3.º—Personas contra quienes se retrae.....	412
§ 4.º—Objeto del retracto.....	413
§ 5.º—Término del retracto.....	413
§ 6.º—Formalidades del retracto.....	414
Jurisprudencia.....	414
Cap. III.—De la permuta.....	415
Cap. IV.—Del arrendamiento.....	417
Sección primera.—Noción del arrendamiento.....	417
Sec. 2.ª—Requisitos del arrendamiento.....	417
Sec. 3.ª—Efectos jurídicos del arrendamiento.....	418
Sec. 4.ª—De la extinción del arrendamiento.....	419
Decreto de las Cortes de 8 de Junio de 1873, restablecido por Decreto de 6 de Setiembre de 1836 sobre fomento de la agricultura y ganadería, ó sea sobre aprovechamiento libre y arrendamiento de los predios rústicos.....	419
Ley de 9 de Abril de 1812 sobre arrendamiento de predios urbanos.....	422
Cap. V.—De la sociedad.....	423
Cap. VI.—Del mandato....	424
Sección primera.—Noción del mandato.....	424
Sec. 2.ª—Especies de mandato.....	424
Sec. 3.ª—Requisitos del mandato.....	424
Sec. 4.ª—Efectos jurídicos del mandato.....	427
Sec. 5.ª—Extinción del mandato.....	429
Cap. VII.—De los censos.....	430
Cap. VIII.—De la transacción.....	430
Cap. IX.—Del compromiso.....	431
Tit. IV.—De los contratos verbales.....	433
Capítulo primero.—De la promesa.....	434
Sección primera.—Noción de la promesa....	434

Sec. 2. ^a .—Requisitos de la promesa.....	431
Sec. 3. ^a .—Efectos jurídicos de la promesa.....	435
Sec. 4. ^a .—Extincion de la promesa.....	435
Cap. II.—De la fianza.....	435
Seccion primera.—Nocion de la fianza.....	435
Sec. 2. ^a .—Especies de fianza.....	436
Sec. 3. ^a .—Requisitos de la fianza.....	436
Sec. 4. ^a .—Efectos jurídicos de la fianza.....	438
Jurisprudencia.....	440
Sec. 5. ^a .—Extincion de la fianza.....	440
Cap. III.—De la donacion.....	441
Seccion primera.—Nocion de la donacion.....	441
Sec. 2. ^a .—Requisitos de la donacion.....	441
Sec. 3. ^a .—Efectos jurídicos de la donacion.....	443
Sec. 4. ^a .—Extincion de la donacion.....	444
Sec. 5. ^a .—De la donacion entre esposos.....	444
Cap. IV.—De la cesion de acciones.....	445
Tít. IV.—Del contrato literal.....	447
Jurisprudencia.....	448
Tít. VI.—De los contratos aleatorios.....	451
Tít. VII.—De los contratos reales.....	453
Capítulo primero.—Del mútuo... ..	453
Seccion primera.—Nocion del mútuo.....	453
Sec. 2. ^a .—Requisitos del mútuo.....	454
Sec. 3. ^a .—Efectos jurídicos del mútuo.....	455
Sec. 4. ^a .—Extincion del mútuo.....	455
Sec. 5. ^a .—Del mútuo ó préstamo con interés.....	455
Ley de 14 de Marzo de 1856 sobre abolicion de la tasa del interés del dinero.....	456
Cap. II.—Del comodato.....	457
Seccion primera.—Nocion del comodato.....	457
Sec. 2. ^a .—Requisitos del comodato.....	457
Sec. 3. ^a .—Efectos jurídicos del comodato.....	458
Sec. 4. ^a .—Extincion del comodato... ..	459
Sec. 5. ^a .—Del contrato precario.....	459
Cap. III.—Del depósito.....	460
Seccion primera.—Nocion del depósito.....	460
Sec. 2. ^a .—Especies de depósito... ..	460
Sec. 3. ^a .—Requisitos del depósito.....	460

	<u>Páginas.</u>
Sec. 4. ^a —Efectos jurídicos del depósito.....	461
Sec. 5. ^a —Extincion del depósito.....	462
Cap. IV.—De la prenda.....	462
Seccion primera.—Nocion de la prenda ...	462
Sec. 2. ^a —Especies de prenda.....	463
Sec. 3. ^a —Requisitos de la prenda.....	463
Sec. 4. ^a —Efectos jurídicos de la prenda.....	464
Sec. 5. ^a —Extincion de la prenda.....	465
Cap. V.—De la hipoteca.....	466
Seccion primera.—Nocion de la hipoteca.....	466
Sec. 2. ^a —Especies de hipoteca.....	466
S 1. ^o —De la anotacion preventiva.....	467
S 2. ^o —De la hipoteca voluntaria.....	469
S 3. ^o —De la hipoteca legal	470
Sec. 3. ^a —Requisitos de la hipoteca.....	471
Sec. 4. ^a —Efectos jurídicos de la hipoteca.....	476
Sec. 5. ^a —Extincion de la hipoteca	476
Tít. VIII.—De los contratos innominados	479
Tít. IX.—De los cuasi-contratos.....	479
Tít. X.—De las obligaciones de delitos y faltas.....	480
Tít. XI.—De la prelacion de los acreedores.....	480
Tít. XII.—De los modos de extinguirse las obligaciones... ..	484
Capítulo primero.—De la paga ó solucion.....	484
Cap. II.—De la cesion de bienes... ..	486
Cap. III.—De la compensacion.....	487
Cap. IV.—De la remision ó quitamiento.....	488
Cap. V.—De la novacion.....	488
Cap. VI.—De la confusion.....	488
Cap. VII.—De la extincion de la cosa.....	489
Cap. VIII.—Del mútuo disenso.....	489
Cap. IX.—De la rescision.....	489
Cap. X.—De la condicion resolutoria.....	490
Cap. XI.—De la prescripcion.....	491
Seccion primera.—Nocion de la prescripcion.....	491
Sec. 2. ^a —Fundamento de la prescripcion.....	491
Sec. 3. ^a —Requisitos de la prescripcion.....	492
Sec. 4. ^a —Término de la prescripcion.....	492
Jurisprudencia.....	494
Indice.....	497

ERRATAS.

Páginas.	Lin'as.	Dice.	Debe decir.
20	14	observaciones.....	observancias.
28	26	<i>Ubi a utem dicti forinom sufficerint.....</i>	<i>Ubi autem dicti fori non suffecerint.</i>
58	21	moyorum.....	mayorum.
80	4	Capítulo primero.....	Parte primera.
94	25	Ob. 83.....	Ob. 33.
95	29	procurationibus.....	procuratoribus.
127	1	Capítulo V.....	Capítulo VI.
131	23	S 8.º.....	S 1.º
159	30	Justitie Valenti et....	Justitiæ Valentiae etc.
160	16	172 y 173.....	196 y 197.
163	1	núm. 7.º.....	núm. 8.º
181	14	(civilmente).....	civilmente.
204	12	art. 2.....	art. 42.
233	26	(2) Obs. 5.....	(2) Obs. 15.
270	9	legislacion.....	prescripcion.
283	24	tít. XXIII.....	tít. XXVIII.
286	10	Ley 7.....	Ley 17.
372	11	Patronatos.....	patronos.
382	15	acomodato.....	comodato.
409	23	deefectos.....	defectos.

ADVERTENCIAS. Primera.—La doctrina de la página 47 corresponde á la anterior 46, y la de esta á la 47.

Segunda. A pesar de que los números de las notas, consignados en el fondo ó al pié de las páginas 100, 159, 185, 318, 354, 402 y 412, no guardan numeracion seguida, léanse por el orden de prioridad con que están colocados. Así: (1), (2), (3), etc.

